



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

**Edição nº 118/2020 – São Paulo, quinta-feira, 02 de julho de 2020**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011820-81.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE GARCIA GALHARDO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003039-36.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: FRANCISCO PINHEIRO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A  
APELADO: FRANCISCO PINHEIRO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001972-02.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GARIBALDI VERDINI DA FONSECA  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GARIBALDI VERDINI DA FONSECA  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 24 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000611-98.2018.4.03.6115  
APELANTE: EDUARDO MASCARIN JUNIOR, FERNANDA GROTTA D AGOSTINO  
Advogado do(a) APELANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A  
Advogado do(a) APELANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009497-66.2011.4.03.6100  
APELANTE: ELAINE FAVANO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAQUIM HENRIQUE APARECIDO DA COSTA FERNANDES - SP142187-A  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI - SP165381-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004438-03.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ADILSON GUIDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
APELADO: ADILSON GUIDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 24 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006757-67.2018.4.03.6112  
APELANTE: A. B. SALOMAO CUSTODIO EIRELI - ME, ALINE BEZERRA SALOMAO CUSTODIO  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE CHELLI - SP249623-A, RAFAEL MORTARI LOTFI - SP236623-A, CARLOS ALBERTO PACIANOTTO JUNIOR - SP214264-A, FLAVIO AUGUSTO VALERIO FERNANDES - SP209083-A  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE CHELLI - SP249623-A, RAFAEL MORTARI LOTFI - SP236623-A, CARLOS ALBERTO PACIANOTTO JUNIOR - SP214264-A, FLAVIO AUGUSTO VALERIO FERNANDES - SP209083-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007392-56.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MOACYR CAMOLESE  
Advogado do(a) APELANTE: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MOACYR CAMOLESE  
Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003196-09.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: APARECIDA SIONTI CASTANO GOMEZ  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005394-62.2015.4.03.6104  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: RENATO DE OLIVEIRA BRAGA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TRENTA - SP156608-N  
APELADO: RENATO DE OLIVEIRA BRAGA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
Advogado do(a) APELADO: FABIANA TRENTA - SP156608-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos, etc.



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

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011727-84.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: TATJANA POPOW DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: TATJANA POPOW DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000085-20.2017.4.03.6131  
APELANTE: RUTH MARIA MARIANO  
Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A, ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A, JULIO CESAR GALLO BAUTISTA URENA - SP359219-A, NELSON LUIZ NOUVELA LESSIO - SP61713-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000085-20.2017.4.03.6131  
APELANTE: RUTH MARIA MARIANO  
Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A, ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A, JULIO CESAR GALLO BAUTISTA URENA - SP359219-A, NELSON LUIZ NOUVELA LESSIO - SP61713-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A  
Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005638-45.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ESPEDITO ALVES BESERRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010020-18.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACI SANTOS DE TOLEDO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008446-23.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISAURA MARIA HENRIQUE KOTAIT

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA - SP204177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000067-93.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA HELENA MARTINS FARIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

APELADO: MARIA HELENA MARTINS FARIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008229-14.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOAO LOPES DASILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A  
APELADO: JOAO LOPES DASILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003138-06.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: TASSO ANASTASE PANDELIS GADZANIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
Advogado do(a) APELANTE: PAULINE DE ASSIS ORTEGA - SP195104-A  
APELADO: TASSO ANASTASE PANDELIS GADZANIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
Advogado do(a) APELADO: PAULINE DE ASSIS ORTEGA - SP195104-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 25 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000810-17.2018.4.03.6117  
APELANTE: KI-KAKAU INDUSTRIA E COMERCIO DE CHOCOLATES LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.  
Advogados do(a) APELANTE: MAIKO APARECIDO MIRANDA - SP358265-A, RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES - SP201113-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS - SP104370-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO., KI-KAKAU INDUSTRIA E COMERCIO DE CHOCOLATES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS - SP104370-A  
Advogado do(a) APELADO: RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES - SP201113-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001048-25.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: OZELINO MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
APELADO: OZELINO MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011656-19.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CENIRA MONTES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
APELADO: CENIRA MONTES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005274-73.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: OSMARIO DE SOUZA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001095-22.2015.4.03.6143  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: EDUARDO COLADETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A  
APELADO: EDUARDO COLADETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5022630-86.2018.4.03.9999  
APELANTE: LINDAUREA DE TOLEDO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0003886-38.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ELISA HELENA DE ABREU HEISE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
APELADO: ELISA HELENA DE ABREU HEISE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010467-69.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: NESTOR RODRIGUES PEREIRA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N  
APELADO: NESTOR RODRIGUES PEREIRA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001487-36.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A  
APELADO: WALDEMAR DRESSANO MOLINA  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011198-65.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: DALMIR ALCARDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: DALMIR ALCARDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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



São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008566-66.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARIA FRANCISCA MIQUILINA  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0008212-75.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE ALVES RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A  
APELADO: JOSE ALVES RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002024-27.2016.4.03.6141  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: IVO MAZZINI  
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012738-77.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: LIVRARIA CULTURA S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
APELADO: LIVRARIA CULTURA S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela UNIÃO e por LIVRARIA CULTURA S/A, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se, inicialmente, que a matéria controvertida nos autos se amolda à discussão havida no RE n.º 576.967/PR, vinculado ao tema n.º 72 de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração", e ainda pendente de julgamento pelo STF.

Observo, ainda, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no RE n.º 1.072.485/PR, vinculado ao tema n.º 985, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), também pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao tema n.º 985 de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao tema n.º 72 de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007049-26.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: LOURDES RODRIGUES CILORA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
APELADO: LOURDES RODRIGUES CILORA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011402-46.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE NEVES OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE NEVES OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002004-44.2012.4.03.6119  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS - MG90253  
APELADO: HELENA ZAVAGLI SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALDAIR DE CARVALHO BRASIL - SP133521-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061857-83.2018.4.03.9999

APELANTE: JOSUEL PEREIRA FELIX

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO JOSE ERCOLE - SP152418-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010960-46.2015.4.03.6183

APELANTE: ROMEU APARECIDO RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: ROMEU APARECIDO RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002903-22.2014.4.03.6103

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EPAMINONDAS DE OLIVEIRA LIMA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008564-62.2016.4.03.6183  
APELANTE: PEDRO FERNANDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007717-89.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEDA APARECIDA SILVEIRA SANTALENA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002725-08.2016.4.03.6005  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ODILON BATISTA CARRAPATEIRA  
Advogado do(a) APELADO: LINCOLN RAMON SACHELARIDE - MS14550-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5524422-81.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA MARTINS DOS SANTOS

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011024-56.2015.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISABETE MARY GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010582-85.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: IZILDA RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO FOGACADA SILVA - SP304420-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000412-97.2018.4.03.6108  
APELANTE: JAIME DE SOUZA  
Advogados do(a) APELANTE: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000042-28.2017.4.03.6117  
APELANTE:MARIALIGIA BELLAGAMBA  
Advogado do(a)APELANTE:ROMARIO ALDROVANDI RUIZ - SP336996-A  
APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5213250-21.2019.4.03.9999  
APELANTE:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:LAURA EIKO MAEDA  
Advogado do(a)APELADO:MAGDA TOMASOLI - SP172197-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004929-17.2018.4.03.6183  
APELANTE:OSWALDO RAMOS SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a)APELANTE:SIDNEI RAMOS DA SILVA - SP292337-A  
APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, OSWALDO RAMOS SOBRINHO  
Advogado do(a)APELADO:SIDNEI RAMOS DA SILVA - SP292337-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000844-35.2017.4.03.6114  
APELANTE:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:MARIA APARECIDA LEME FERRARI, HERMES NAIRO FERRARI  
Advogados do(a)APELADO:ROSENILDA PEREIRA DE SOUSA - SP198578-A, JANUARIO ALVES - SP31526-A, ALEXANDRE SABARIEGO ALVES - SP177942-A  
Advogados do(a)APELADO:ROSENILDA PEREIRA DE SOUSA - SP198578-A, ALEXANDRE SABARIEGO ALVES - SP177942-A, JANUARIO ALVES - SP31526-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017354-90.2016.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CEBRASSE - CENTRAL BRASILEIRA DO SETOR DE SERVICOS  
Advogado do(a) APELADO: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003974-06.2012.4.03.6111  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANDERSON RICARDO GOMES, MARIO AUGUSTO CASTANHA, TEBIO LUIZ MACIEL FREITAS  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA REGINA PEREIRA FRAZAO - SP83812-A  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA REGINA PEREIRA FRAZAO - SP83812-A  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA REGINA PEREIRA FRAZAO - SP83812-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010164-41.2016.4.03.6144  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIEGWERK BRASIL INDUSTRIA DE TINTAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032174-53.2002.4.03.6182  
APELANTE: MADEPAR LAMINADOS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER ROBERTO BIANCHINI - SP117527-A  
APELADO: MADEPAR LAMINADOS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER ROBERTO BIANCHINI - SP117527-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**



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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003964-34.2018.4.03.6120

APELANTE: VALDIR OLIVEIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A, MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005924-28.2018.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VMT TELECOMUNICACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000604-64.2017.4.03.6108

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PX INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS LIMITADA - EPP

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A, EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009349-53.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: ELAINE REGINA GARDIM OLIVO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027344-83.2017.4.03.6100  
LITISCONORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOB SA  
Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001031-92.2017.4.03.6130  
APELANTE: ELUBEL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZA FONTOURA DA CUNHA BRANDELLI - SP334892-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ELUBEL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: LUIZA FONTOURA DA CUNHA BRANDELLI - SP334892-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5474661-81.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIDALVA JESUS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002421-23.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N  
AGRAVADO: ANTONIA BUENO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: VANESSA CRISTINA GIMENES FARIA E SILVA - SP167940-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002364-72.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASTELLAS FARMA BRASIL IMPORTACAO E DISTRIBUICAO DE MEDICAMENTOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000381-51.2017.4.03.6128  
APELANTE: NUSCIENCE NUTRIENTES DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO CEZAR VERNALHA GUIMARAES - PR40919, MARCIO EDUARDO MORO - PR41303  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NUSCIENCE NUTRIENTES DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUCIANO CEZAR VERNALHA GUIMARAES - PR40919, MARCIO EDUARDO MORO - PR41303  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002219-98.2018.4.03.6126  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GIGATOYS COMERCIO VAREJISTA DE BRINQUEDOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: TAIANE MICHELI HERMINI - SP354296-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004451-41.2017.4.03.6119  
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: PORTITAL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO RENATO GRACA - SP164877-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016011-33.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: ALERT BRASIL TELEATENDIMENTO - EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002047-74.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BADEIA COMERCIO E IMPORTACAO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000151-48.2017.4.03.6115  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: THORLABS VENDAS DE FOTONICOS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: EVADREN ANTONIO FLAIBAM - SP65973-A, EDUARDO FROELICH ZANGEROLAMI - SP246414-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001534-67.2017.4.03.6113  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MOZART VICENTE GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021701-43.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE PIRES FEITOSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO PEREIRA COSTA FILHO - MS18163-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000998-67.2013.4.03.6183  
APELANTE: ERIVELTO SOUSA ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A  
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178  
APELADO: ERIVELTO SOUSA ALENCAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A  
Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011031-48.2015.4.03.6183  
APELANTE: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MALAFAIA  
Advogado do(a) APELADO: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011031-48.2015.4.03.6183  
APELANTE: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MALAFAIA  
Advogado do(a) APELADO: ADAIR FERREIRA DOS SANTOS - SP90935-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073251-36.2019.4.03.9999  
APELANTE: APARECIDA ANTONIA GALVAO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004558-67.2016.4.03.6100  
APELANTE: MIRELA SARTORATO JORGE  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030951-03.2019.4.03.0000  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) INTERESSADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
INTERESSADO: ELIVALDO ANTONIO DE CARVALHO  
Advogado do(a) INTERESSADO: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067201-45.2018.4.03.9999  
APELANTE: LAIRCE GARCIA MIAISSI  
Advogados do(a) APELANTE: LARISSA MARIA DE NEGREIROS - SP243514-N, ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020442-11.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO PADOVAN  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020748-50.2017.4.03.0000  
AGRAVANTE: NELCINO GERMANO DE ANDRADE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000348-61.2017.4.03.6128  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AGUINALDO BRENTAN  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000117-37.2017.4.03.6127

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MULTIWAY INDUSTRIA, COMERCIO E SERVICOS DE INFRAESTRUTURA PARA TELECOMUNICACAO E ELETRICAL LDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA - SP174784-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022036-31.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N

APELADO: BENEDITA APARECIDA DE SOUZA LOPES

Advogado do(a) APELADO: RENATA PADILHA - SP301975-N

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por **BENEDITA APARECIDA DE SOUZA LOPES**, quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

Certifico a regularidade formal do recurso especial interposto nestes autos pelo **INSS**, quanto à tempestividade.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013548-25.2017.4.03.6100

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: KOYAMA REPARACOES AUTOMOTIVAS EIRELI - EPP, YOSHIE TAKEDA KOYAMA, IVAO KOYAMA

Advogado do(a) APELADO: INGRID EMANUELA SILVA E SILVA - SP377303-A

Advogado do(a) APELADO: INGRID EMANUELA SILVA E SILVA - SP377303-A

Advogado do(a) APELADO: INGRID EMANUELA SILVA E SILVA - SP377303-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006468-58.2018.4.03.6105  
APELANTE: MILTON ROMANO  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZULZKE DE TELLA - SP156754-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017104-65.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, CAROLINE DE MOURA DA SILVA - SP405257

AGRAVADO: JOAO RAIMUNDO APARECIDO NICOLETE, JOAO RANU, JOSE CARLOS RODRIGUES, VALDIR APARECIDO GARCIA, EDIVALDO DE SOUZA, SEBASTIANA RODRIGUES DA SILVA ORTEGA, MARIANGELA BOTURA PINCELLI, ANTONIO DOS SANTOS, PEDRO LUIZ DE SOUZA

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008514-35.2018.4.03.6100

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: MARIANE LATORRE FRANCO SO LIMA - SP328983-A

APELADO: LOCATELLI ADVOGADOS

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO SILVEIRA LOCATELLI - SP242161-A

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003340-06.2018.4.03.6113

APELANTE: VANDERLEI PEDROSO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020419-67.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: ARAFOR VEÍCULOS E PEÇAS LTDA, EZELINO PAGGIARO NETO, MURILO PAGGIARO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por ARAFOR VEÍCULOS E PEÇAS LTDA E OUTROS, quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que o Recurso Especial em agravo de instrumento é isento de preparo, a partir de 19/02/16, nos termos da Resolução STJ/GP nº 1, de 18/02/16, e Resolução STJ/GP nº 2/2017.

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003219-75.2018.4.03.6113  
APELANTE: JAIR DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002643-58.2017.4.03.6100  
APELANTE: LAFRA COMERCIO E INDUSTRIA DE PLASTICOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: RENATA FERREIRA ALEGRIA - SP187156-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003419-82.2018.4.03.6113  
APELANTE: JOSE VIEIRA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000437-24.2017.4.03.6144  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESTOK COMERCIO E REPRESENTACOES S.A.  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO LOPES MUNIZ - SP39006-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008298-47.2018.4.03.6109  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CERAMICA FAULIN LIMITADA, CERAMICA FAULIN LIMITADA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: JOSE JORGE THEMER - SP94253-A  
Advogado do(a) APELADO: JOSE JORGE THEMER - SP94253-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022160-16.2017.4.03.0000  
AGRAVANTE: KARMANN GHIA AUTOMOVEIS, CONJUNTOS E SISTEMAS EIRELI

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
ADVOGADO: ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO - OAB/SP 98.628.

**CERTIDÃO**

Certifico ante a informação trazida pelo Oficial de Justiça, de que o "administrador judicial é o seguinte: ADM-TERC. LASPRO CONSULTORES LTDA. ADVOGADO: ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO - OAB/SP 98.628. PREPOSTO: MONICA CALMON CEZAR LASPRO", providencie, nesta data, para efeitos de cumprimento ao r. despacho ID 106146069, o qual transcrevo abaixo a intimação, via Diário Eletrônico do advogado do administrador judicial supracitado:

**DESPACHO Id 106146069**

Comprovado o cumprimento do art. 112, CPC, excluem-se os advogados renunciantes da autuação (id 90281025).

Após, intime-se a recorrente KARMANN GHIA AUTOMÓVEIS, CONJUNTOS E SISTEMAS EIRELI, pessoalmente, na pessoa de seu administrador judicial da massa falida, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, regularize sua representação processual, sob pena de não admissão do recurso excepcional interposto.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

São Paulo, 1 de julho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012079-41.2017.4.03.6100  
APELANTE: DOUPAN INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA PANIFICACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DOUPAN INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA PANIFICACAO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020837-09.2017.4.03.6100  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4ª REGIAO  
APELADO: CARLOS ALEXANDRE CARVALHO SILVA  
Advogados do(a) APELADO: BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A, MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5018477-04.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: R.A.Y TERRAPLENAGEM LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON LUCATTO DOMINGUES - SP245838-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020842-31.2017.4.03.6100  
APELANTE: NEW MOMENTUM LTDA, NEW MOMENTUM SERVICOS TEMPORARIOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000120-38.2017.4.03.6144  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FAST PRINT & SYSTEM LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO SOARES DE ALVARENGA - SP222420-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002827-81.2017.4.03.6110  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BENEFICIADORA BOA VISTA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: AMALIA PASETTO BAKI - PR65887-A, MICHELLE PINTERICH - PR21918-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5472299-09.2019.4.03.9999  
APELANTE: MANOEL PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA TRONTO - SP292960-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002298-64.2013.4.03.6183  
APELANTE: ELISABETE SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO ROMANO LOURENCO - SP227593-A  
APELADO: ELISABETE SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO ROMANO LOURENCO - SP227593-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-82.2018.4.03.6129  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VASTHI MARTINS BATISTA NETO

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012621-81.2016.4.03.6100  
APELANTE: JOAO LEONARDO VIEIRA NETO, SOLANGE CLAUDINO DOS SANTOS VIEIRA  
Advogados do(a) APELANTE: ELIEL SANTOS JACINTHO - RJ59663-A, MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID - SP161721-A  
Advogados do(a) APELANTE: ELIEL SANTOS JACINTHO - RJ59663-A, MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID - SP161721-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR - SP76153-A, MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, MARCIO CALGELARDINE - SP219210-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
ASSISTENTE: VITOR DE OLIVEIRA FERNANDES

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: MARCIO CALGELARDINE

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020917-64.2018.4.03.9999  
APELANTE: JOSE ORIDES STECK, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ORIDES STECK  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ALBERTO VICENTE - SP73060-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000817-13.2006.4.03.6183  
APELANTE: MANOEL NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A, EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A  
Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO ALVES FERREIRA - SP84322  
APELADO: MANOEL NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A, EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A  
Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO ALVES FERREIRA - SP84322  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005097-39.2017.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO ANTONIO BOTERO  
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0046337-76.2015.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO EDGAR OSIRO - SP165789-N  
APELADO: TANIA REGINA FERREIRA DURANTE  
Advogados do(a) APELADO: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N, SAMARA TAVARES AGAPTO DAS NEVES - SP254589-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0075097-60.2003.4.03.6182

APELANTE: LICEU CAMILO CASTELO BRANCO DE ITAQUERALTA  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA COZZO OLIVARES - SP237794, ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES - SP219114-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001737-45.2016.4.03.9999  
APELANTE: GILBERTO TOLEDO DE MELO  
Advogado do(a) APELANTE: MAGALI APARECIDA DA SILVA BRANDAO - MS12545  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5000107-85.2015.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZILDA LUCIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA - SP167583-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005067-18.2017.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOEL DE OLIVEIRA ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: JOEL DE OLIVEIRA ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006797-16.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE ALVES LEMOS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**



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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000889-87.2012.4.03.6183  
APELANTE: BENEDITO GERALDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: BENEDITO GERALDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016348-90.2017.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIO FERREIRA  
Advogados do(a) AGRAVADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N, ROMUALDO VERONESE ALVES - SP144034-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011448-93.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N  
AGRAVADO: WILMA SOLEDADE RAMOS LIMA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA - SP251591-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007648-69.2018.4.03.6183  
APELANTE: ANTONIO DOS SANTOS FILHO  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A, CLOVIS BEZERRA - SP271515-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000651-72.2016.4.03.6104  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDUARDO GODOY PAOLOZZI DE SOUZA NERY  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA CARLA MARCOLIN - SP136140-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001048-06.2014.4.03.6136  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECIR MORAES PEDROSO  
Advogados do(a) APELADO: RICARDO HENRIQUE FERRAZ - SP240940, LUCIMARA APARECIDA MANTOVANELI FERRAZ - SP153049  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003612-67.2018.4.03.9999  
APELANTE: JOSE LUIZ DA CONCEICAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrfHome: processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

' : java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.Pessoa\_\$\_jvstc6f\_23c cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: JOSE LUIZ DA CONCEICAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrfHome: processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

' : java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.Pessoa\_\$\_jvstc6f\_23c cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002001-47.2020.4.03.0000  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS NAPOLE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023519-09.2010.4.03.9999  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FABIO JOSE SAVIOLI BRAGAGNOLO  
Advogado do(a) APELADO: FABIO JOSE SAVIOLI BRAGAGNOLO - SP147799-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023542-73.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AINEZ LIMA CONCEICAO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS CAVALCANTI DE SOUZA - SP382828  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018172-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MAXION WHEELS DO BRASIL LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTENOR NOGUEIRA DA ROCHA - SP173773-A, DIEGO BRIDI - SP236017-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por **MAXION WHEELS DO BRASIL LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

O feito foi submetido ao juízo de retratação e recebeu a seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INVIABILIDADE. TEMA 228/STJ. SÚMULA 461/STJ. CONFLITO INEXISTENTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 1030, II, CPC. REJEIÇÃO.

1. Não se autoriza juízo de retratação, no caso, pois o acórdão recorrido não adotou interpretação colidente com o Tema 228/STJ ou Súmula 461/STJ, mas, ao contrário, aderiu à exegese da Corte Superior no sentido de que o direito de compensar crédito tributário, declarado em mandado de segurança, deve ser exercido na via administrativa, não derivando, porém, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o mandado de segurança comporta fase de execução ou cumprimento para que o juiz, por nova sentença, homologue cálculos de compensação e declare extintos créditos tributários compensados.

2. Juízo de retratação rejeitado com devolução dos autos à Vice-Presidência.

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

**Decido.**

Foram cumpridos os requisitos genéricos de admissibilidade consoante disposição do art. 1.029 do CPC, bem como esgotamento da instância ordinária e prequestionamento do debate jurídico.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a eficácia executiva da sentença mandamental.

A recorrente tem a seu favor sentença mandamental transitada em julgado que lhe reconheceu o direito à compensação.

O feito foi submetido ao juízo de retratação para adequação ao julgado repetitivo - **REsp 1.114.404/MG – tema 228**.

Ocorre que, como visto acima, a C. Turma Julgadora refutou o juízo de retratação.

Sobre o tema destaca-se o seguinte precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. MANDADO DE SEGURANÇA. EFICÁCIA EXECUTIVA DE SENTENÇA DECLARATÓRIA. VIA ADEQUADA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.114.404/MG. SÚMULAS 213 E 461 DO STJ.*

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do CPC/73, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. "A sentença do Mandado de Segurança, de natureza declaratória, que reconhece o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ: 'O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária'), é título executivo judicial, de modo que o contribuinte pode optar entre a compensação e a restituição do indébito (Súmula 461/STJ: 'O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado')" (REsp 1.212.708/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013.).

3. A possibilidade de a sentença mandamental declarar o direito à compensação (ou creditamento), nos termos da Súmula 213/STJ, de créditos ainda não atingidos pela prescrição não implica concessão de efeitos patrimoniais pretéritos à impetração. O referido provimento mandamental, de natureza declaratória, tem efeitos exclusivamente prospectivos, o que afasta os preceitos da Súmula 271/STF. Precedentes.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1596218/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 10/08/2016)

Considerando possível divergência entre o entendimento emanado desta Corte com a jurisprudência superior tem-se pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

São Paulo, 28 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027054-67.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HUGO DANIEL LAZARIN - SP350769-N  
APELADO: NAOMITSU SHIMADA  
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Após devolução dos autos à turma julgadora para efeito de juízo de retratação, em decorrência do julgamento realizado no REsp 1.348.633/SP, o acórdão recorrido foi mantido.

**Decido.**

O recurso merece admissão.

O acórdão recorrido, em princípio, diverge do entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.348.633/SP, no qual se consolidou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Por oportuno, acrescenta-se o entendimento atual quanto à aplicação deste paradigma tanto ao período anterior quanto ao posterior ao documento apresentado como início de prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal robusta, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 INEXISTENTE. CONTRARIEDADE AO ART. 333, I, DO CPC. RECURSO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ATIVIDADE RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO QUE DEMANDA REEXAME DO CONTEXTO FÁTICOPROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. Inexiste a alegada negativa de prestação jurisdicional, visto que a Corte de origem apreciou todas as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e adequado, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A falta de impugnação caracteriza deficiência na motivação do Recurso Especial, o que impede o conhecimento do recurso, na esteira do enunciado da Súmula 284 do STF. 3. Consoante jurisprudência do STJ, "o registro civil de nascimento é documento hábil para comprovar a condição de rúrcola da mãe, para efeito de percepção do benefício previdenciário de salário-maternidade. A propósito: 'É considerado início razoável de prova material o documento que seja contemporâneo à época do suposto exercício de atividade profissional, como a certidão de nascimento da criança' (AgRg no AREsp 455.579/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 6.5.2014)". 4. No tocante à contemporaneidade da prova material, o STJ, no julgamento do Recurso Especial 1.348.633 /SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. 5. Seguindo a linha de posicionamento firmado pelo STJ, o Tribunal a quo considerou que a autora demonstrou os requisitos para a concessão do benefício de salário-maternidade. A inversão do julgado exige nova incursão na seara fático-probatória dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 172485/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 25/05/2018)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NA ORIGEM. ART. 1.041, § 1º, DO CPC/2015. LIMITES. TESE NÃO PREQUESTIONADA.

1. Hipótese em que o insurgente alega que não poderia haver nova decisão sobre a prova testemunhal, uma vez que o juízo de retratação se refere exclusivamente à prova material, o que culminou com a violação do art. 1.041, § 1º, do CPC/2015. 2. Não houve discussão, nas instâncias ordinárias, acerca da referida questão. Trata-se, portanto, de matéria nova, o que enseja o reconhecimento da falta de prequestionamento. 3. Mesmo que superado o óbice anteriormente apontado, infere-se do acórdão recorrido que, em atenção ao posicionamento pacificado no STJ, a Corte a quo asseverou ser possível reconhecimento do tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, admitindo-se, portanto, a ampliação da prova material. Dessa forma, procedeu-se à análise do eventual direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço, com base na soma do tempo rural aos demais períodos reconhecidos. 4. Consoante a orientação do STJ, a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. (AgInt no REsp 1.606.371/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 20/4/2017, DJe 8/5/2017) 5. Constatou-se, portanto, que, uma vez admitida a prova material, a prova testemunhal é analisada ipso facto, não havendo falar em extrapolação dos limites do juízo de retratação. 6. Recurso Especial do qual não se conhece.

(REsp 1678852/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 09/10/2017)

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

Int.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019272-74.2017.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N  
AGRAVADO: AMÉRICO ROSSOTTI MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020102-95.2016.4.03.6100  
APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, RENAN DE OLIVEIRA PAGAMICE - SP300161-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO  
Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, RENAN DE OLIVEIRA PAGAMICE - SP300161-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003601-50.2014.4.03.6128  
APELANTE: MULTIEIXO IMPLEMENTOS RODOVIÁRIOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO SESC, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por **SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC (750/839) - ID 107357857**, quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

Certifico a regularidade formal dos recursos excepcionais interpostos nestes autos pela **UNIÃO FEDERAL - ID 131464736 e ID 131464738**, quanto à tempestividade.

Certifico a regularidade formal do recurso extraordinário interposto nestes autos por **REX MULTIEIXO IMPLEMENTOS RODOVIÁRIOS LTDA - ID 131913575**, quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

#### VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009542-92.2010.4.03.6104  
APELANTE: SERAFIM RODRIGUEZ FERNANDEZ  
Advogado do(a) APELANTE: JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO - SP303450-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO MICCHELUCCI - SP163190-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 1 de julho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002929-84.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ABC PNEUS LIMITADA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO - SP228126-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

#### DESPACHO

**ID 134793461**: trata-se de certidão da Subsecretaria informando que não foi encontrado nos autos instrumento de mandato outorgando poderes ao Dr. DR. DANIEL DINIS FONSECA.

Considerando que a regularidade na representação processual é requisito para o trânsito recursal, **intime-se** a parte recorrente (ABC PNEUS LTDA) para que proceda a devida regularização.

Saliente-se, ademais que a ausência de regularização no prazo legal implica em inadmissibilidade recursal.

Após, se em termos, **intime-se** a parte contrária (União Federal - Fazenda Nacional) para contrarrazões ao recurso excepcional interposto.

Cumpra-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

APELANTE: ALBERICO LIRA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: ALBERICO LIRA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 1 de julho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001054-88.1995.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: VIACAO SANTA BRIGIDA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: HORACIO ROQUE BRANDAO - SP26891  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por **VIAÇÃO SANTA BRÍGIDA LTDA** contra decisão desta Vice-Presidência em análise de admissibilidade de recurso excepcional.

No caso em comento, os declaratórios foram manejados contra decisão que não admitiu o recurso especial da embargante.

Alega, em suma, a existência de vícios a serem sanados por esta via recursal.

É o necessário.

**Decido.**

O recurso não deve ser conhecido.

Com efeito, é entendimento pacífico no E. Superior Tribunal de Justiça que é incabível os embargos declaratórios contra decisão que analisa admissibilidade recursal.

A propósito:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS INSUFICIENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*1. A oposição de embargos de declaração contra a decisão de juízo prévio de admissibilidade não interrompe a contagem do prazo para a interposição do agravo em recurso especial, a não ser no caso de generalidade da decisão do Tribunal de origem, o que não se verifica na presente hipótese.*

*2. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado.*

*3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 1550218/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/03/2020, DJe 20/03/2020)*

De outro giro, impende esclarecer que a decisão que não admite o recurso especial não vincula a Corte Superior, sendo este juízo apenas provisório, competindo àquela Corte a análise do mérito recursal.

No particular, confira-se:

*(...) RECURSO ESPECIAL ADMITIDO NA ORIGEM. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONSIDEROU O RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO.*

*(...)*

*II - Segundo o entendimento desta Corte, "o juízo de admissibilidade do recurso especial está sujeito a duplo controle, de maneira que a aferição da regularidade formal do apelo pela instância a quo não vincula o Superior Tribunal de Justiça, já que se trata de juízo provisório, recaído o juízo definitivo sobre este Sodalício, quanto aos requisitos de admissibilidade e em relação ao mérito. Precedentes" (STJ, AgRg no REsp 1.567.524/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/05/2016).*

*(...)*

*(AgInt no REsp 1649412/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 26/05/2017)*

Saliente-se, por fim que o Código de Processo Civil tem previsão expressa do recurso cabível contra decisão de inadmissibilidade recursal. Dessa forma, o manejo de recurso incabível constitui erro grosseiro, a impedir a aplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal.

No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE. ART. 1.030, I, "B" DO CPC/2015. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. ERRO GROSSEIRO.*

*1. Nos termos do art. 1.030, § 2º, do CPC/2015, é cabível o agravo interno contra a decisão que nega seguimento ao recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do STJ ou do STF exarado sob o regime de julgamento de recursos repetitivos.*

*2. Havendo previsão legal expressa, a interposição de agravo em recurso especial nesse caso configura erro grosseiro, o que torna inviável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.*

*3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 1583044/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2020, DJe 24/04/2020)*

Ante o exposto, à vista do descabimento, **não conheço** dos embargos de declaração.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006206-43.2012.4.03.6126  
APELANTE: SEBASTIAO RODRIGUES XAVIER  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA - SP250256-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: LENITA LEITE PINHO - SP329026-A  
Advogado do(a) APELADO: LENITA LEITE PINHO - SP329026-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002381-71.2009.4.03.6102  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: SAO MARTINHO S/A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS RIBEIRO BARBOSA - SP167312-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DESPACHO**

**ID 130377833:** trata-se de petição intercorrente manejada por **SÃO MARTINHO S/A** manifestando interesse na guarda dos documentos dos autos digitalizados;

**Defiro** o pedido, atendendo-se a requerente para o disposto no parágrafo único do art. 10 da Resolução 278/2.019 com redação dada pela Resolução 331/2.020.

Após, façamos os autos conclusos para análise de admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Cumpra-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021791-21.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FM LOGISTIC DO BRASIL OPERACOES DE LOGISTICALTDA., FM LOGISTIC DO BRASIL OPERACOES DE LOGISTICALTDA., FM LOGISTIC DO BRASIL OPERACOES DE LOGISTICALTDA.  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**



Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte contra decisão que determinou o sobrestamento de recurso extraordinário e recurso especial diante da pendência de julgamento do RE 592.616 (inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS).

A parte recorrente alega que não houve determinação do ministro relator do RE 592.616 para a suspensão dos processos sobre o tema.

**Decido.**

A Turma Julgadora considerou inconstitucional a inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em seu recurso extraordinário, pugna a União pela reforma do acórdão, diante da violação do art. 195, I, b, da Constituição Federal. Requer a reforma integral do acórdão, para que sejam julgados devidos os tributos exigidos.

A Vice-Presidência determinou o sobrestamento do feito em razão da afetação de parte da matéria em discussão ao Tema 118 de Repercussão Geral ("Inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS"), ainda pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal.

A ausência de determinação específica do STF para a suspensão do processamento de todos os processos pendentes (art. 1.035, § 5º do CPC) não impõe à Vice-Presidência a apreciação imediata dos recursos que versem sobre o tema, pois a regra do art. 1.040 lhe atribui competência para exercer o juízo de admissibilidade apenas após a publicação do acórdão paradigma. A imperativa disposição do art. 1.030, III, do CPC segue a mesma linha:

*Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:*

*[...]*

*III – sobrestar o recurso que versar sobre controvérsia de caráter repetitivo ainda não decidida pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se trate de matéria constitucional ou infraconstitucional; - (destaque nosso)*

Dessa forma, a existência de discussão de caráter repetitivo ainda não solucionada pelo respectivo Tribunal Superior é circunstância que requer o sobrestamento do feito pela Vice-Presidência, até que se ultime o julgamento do recurso representativo da controvérsia.

Ante o exposto, **não acolho** os embargos de declaração.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029899-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JANAINA DE PAULA ALVES LIMA

Advogados do(a) APELANTE: TASSIANE DE FATIMA MORAES - SP256607-N, VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Verifico nesta oportunidade a ausência do dispositivo da decisão ID 127855297, por isso tomo-a sem efeito e passo à reapreciação do recurso especial interposto pela parte autora.

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

**D E C I D O.**

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. O Tribunal a quo afirmou que os documentos colacionados como início de prova material não tiveram o condão de afiançar o efetivo trabalho campesino. A revisão de tal entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*2. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no AREsp 1186159/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 26/04/2018)*

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 INEXISTENTE. CONTRARIEDADE AO ART. 333, I, DO CPC. RECURSO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ATIVIDADE RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO QUE DEMANDA REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste a alegada negativa de prestação jurisdicional, visto que a Corte de origem apreciou todas as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e adequado, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição, obscuridade ou erro material. 2. A falta de impugnação caracteriza deficiência na motivação do Recurso Especial, o que impede o conhecimento do recurso, na esteira do enunciado da Súmula 284 do STF. 3. Consoante jurisprudência do STJ, "o registro civil de nascimento é documento hábil para comprovar a condição de rúrcola da mãe, para efeito de percepção do benefício previdenciário de salário-maternidade. A propósito: É considerado início razoável de prova material o documento que seja contemporâneo à época do suposto exercício de atividade profissional, como a certidão de nascimento da criança" (AgRg no AREsp 455.579/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 6.5.2014)".

4. No tocante à contemporaneidade da prova material, o STJ, no julgamento do Recurso Especial 1.348.633/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

5. Seguindo a linha de posicionamento firmado pelo STJ, o Tribunal a quo considerou que a autora demonstrou os requisitos para a concessão do benefício de salário-maternidade. A inversão do julgado exige nova incursão na seara fático-probatória dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

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

(REsp 1724805/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 25/05/2018)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003191-84.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE NELSON OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
APELADO: JOSE NELSON OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001071-68.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE RODRIGUES MOREIRA NETTO  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI - SP325231-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007211-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: VIACAO CIDADE DUTRALTA, VIP - VIACAO ITAIM PAULISTA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO COMPROVADA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE TODAS AS EMPRESAS. RECURSO IMPROVIDO.**

*I. Ao compulsar dos autos, denoto a configuração de grupo econômico. A decisão que incluiu as empresas Viação Cidade Dutra Ltda e VIP - Viação Itaim Paulista Ltda no polo passivo fundamentou a sua decisão posto que o reconhecimento do "Grupo Ruas" já foi objeto de várias decisões judiciais de primeira e segunda instância, inclusive por decisões deste Tribunal.*

*II. O juízo de primeiro grau assentou, em sua fundamentação que o referido grupo econômico já foi reconhecido pela própria executada nos autos da execução fiscal e em decisões judiciais prolatadas, nos autos da execução fiscal 2005.61.82.002110-5 em trâmite na mesma vara e nos autos da execução fiscal nº 2004.61.82.047217-2, em trâmite na 1ª Vara de Execuções Fiscais.*

*III. O entendimento pacificado nesta Corte de que reconhecido o grupo econômico a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram.*

*IV. Por conseguinte, a existência do "Grupo Ruas" pressupõe a responsabilidade solidária das empresas que o formam pelo débito da empresa executada.*

*V. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Agravo interno prejudicado.*

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais, e sustenta não estar caracterizada a ocorrência de grupo econômico, de forma a configurar a confusão patrimonial. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. O acórdão enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

De outra parte, inexistente ofensa ao art. 489 do CPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EMPACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.**

*1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.*

*2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.*

*3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)*

Em paralelo, impende consignar que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça admite a responsabilização solidária das empresas e administradores integrantes de grupo econômico existente de fato, quando presentes fundados indícios da prática de atos que propiciem o esvaziamento, a transferência e/ou a confusão patrimonial, repercutindo em fatos geradores, de forma a frustrar a cobrança de créditos tributários. A propósito, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 124 E 174 CTN. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GRUPO ECONÔMICO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.*

1. Os Embargos de Declaração merecem prosperar, uma vez que presentes um dos vícios listados no art. 535 do CPC. Na hipótese dos autos, o acórdão embargado não analisou a tese apresentada pela ora embargante. Dessa forma, presente o vício da omissão.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem assentou que: não merece reproche a conclusão do juízo a quo no que tange à responsabilização solidária de pessoas físicas (por meio da desconsideração da personalidade jurídica) e jurídicas integrantes do mesmo grupo econômico de empresas devedoras, quando existe separação societária apenas formal e pessoas jurídicas do grupo são usadas para blindar o patrimônio dos sócios em comum, como é o caso das excipientes, e de outras empresas do grupo." 3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a responsabilidade solidária do art. 124 do CTN não decorre exclusivamente da demonstração da formação de grupo econômico, mas demanda a comprovação de práticas comuns, prática conjunta do fato gerador ou, ainda, quando há confusão patrimonial.

4. O Tribunal ordinário entendeu pela responsabilidade solidária da empresa não pela simples circunstância de a sociedade pertencer ao mesmo grupo econômico do sujeito passivo originário. Antes, reconheceu a existência de confusão patrimonial, considerando haver entre as sociedades evidente identidade de endereços de sede e filiais, objeto social, denominação social, quadro societário, contador e contabilidade.

5. As questões foram decididas com base no suporte fático-probatório dos autos, de modo que a conclusão em forma diversa é inviável no âmbito do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

6. Embargos de Declaração acolhidos com efeitos integrativos.

(EDcl no AgRg no REsp 1511682/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 08/11/2016)

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja a inadmissão do recurso excepcional nessa parte.

No mais, considerando que a Turma Julgadora firmou seu convencimento com suporte nas provas carreadas aos autos, a alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório, encontrando óbice na Súmula 07 do STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). A propósito, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRUPO ECONÔMICO. CARACTERIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA IMPUTADA. MODIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*

1. O Tribunal a quo adentrou o contexto fático-probatório dos autos, a fim de caracterizar a existência de formação de grupo econômico e, por conseguinte, constatar a presença dos requisitos configuradores da responsabilidade tributária.

2. Infirmar o entendimento a que chegou a Corte a quo, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar se os requisitos a recorrente integra ou não o grupo econômico e, portanto, se pode ser responsabilizada pelo crédito tributário em voga, enseja o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Precedentes: REsp 1.587.839/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/5/2016, DJe 25/5/2016; AgRg no AREsp 561.328/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 6/8/2015, DJe 20/8/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 844.055/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 19/05/2017)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009289-39.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N

APELADO: MAURO PEREIRA GARCIA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**D e c i d o.**

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de reconhecimento do direito ao recebimento do benefício de aposentadoria especial, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.*

1. A sentença ultra petita deve ser reduzida aos limites do pedido.

2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho OU engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Flerman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

5. Comprovados 25 anos de atividade especial na data do requerimento administrativo, faz jus a autoria à aposentadoria especial, nos termos do Art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, a ressalva contida em seu § 8º e o disposto no Art. 46, do mesmo diploma legal, impossibilita a conversão do benefício na data do requerimento administrativo. 6. A antecipação da aposentadoria foi concebida como medida protetiva da saúde do trabalhador e, portanto, a permissão da manutenção de atividade insalubre reduziria o direito à aposentadoria especial a mera vantagem econômica, esvaziando o real objetivo da norma.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.”

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001034-25.2008.4.03.6106  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: HELIO BATISTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN - SP202891-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

Tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC (ementa abaixo), determino a suspensão do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC.

*"Verifica-se que a questão jurídica objeto dos recursos especiais interpostos é, efetivamente, a incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV) e o efetivo pagamento.  
Ocorre que a matéria teve a sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos autos do RE 1.169.289, de relatoria do Min. Marco Aurélio, cujo processamento se encontra pendente naquela Corte (Tema 1.037).  
Dessa forma, verificada a repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.  
Nesse contexto, cumpre esclarecer que, somente depois de realizada essa providência, a qual representa o esaurimento da instância ordinária, o recurso especial deverá ser encaminhado, em sua totalidade, para este Tribunal Superior, a fim de que possam ser analisadas as questões jurídicas nele suscitadas e que não ficaram prejudicadas pelo novo pronunciamento da Corte a quo.  
ANTE DO EXPOSTO, determino o retorno dos autos à Corte de origem, onde, após a deliberação final do STF nos autos do RE 1.169.289, deverá ser realizado o juízo de conformação do acórdão local, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015.  
Publique-se.  
Brasília, 14 de maio de 2019.  
MINISTRO SÉRGIO KUKINA - Relator"*

Int.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000106-75.2017.4.03.6137  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: AMELIA BOSSO BENEVENUTO - ESPOLIO  
REPRESENTANTE: CLARICE EMILIA BENEVENUTO DA MATTA, NEUSA BENEVENUTO FRANCO, PEDRO BENEVENUTO NETO  
Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N,  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, sustenta a parte recorrente que a decisão proferida pelo STF não alcança o cumprimento provisório de sentença, pois o título não está impugnado por recurso sem efeito suspensivo, amoldando-se ao que prescreve o art. 520 do CPC

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

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

Assim o seguinte julgado:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IDEC. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POUPADORES DE CADERNETA DE POUPANÇA. ABRANGÊNCIA DOS EFEITOS DA COISA JULGADA. LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL EXTINTA POR ILEGITIMIDADE ATIVA. POSICIONAMENTO DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. INVIALIBILIDADE. VALOR FIXADO OBSERVANDO A PROPORCIONALIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Nos termos da atual jurisprudência desta Corte, está configurada a ilegitimidade ativa ad causam do ora recorrente para promover a execução individual de sentença condenatória proferida em ação civil pública, promovida pelo IDEC (Instituto de Defesa do Consumidor), em razão de não ter havido autorização expressa do ora agravante para que a aludida entidade propusesse a ação em análise. 2. Dissídio jurisprudencial não comprovado nos termos exigidos pelo artigo 1.029 do CPC/2015. 3. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado. 4. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1648095 2017.00.08251-1, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:17/11/2017)*

Ainda assim, no tocante à possibilidade de execução individual de decisão proferida em ação civil pública não transitada em julgado, entendeu a decisão atacada que a recorrente carece de interesse processual, extinguindo o feito sem decisão do mérito, porquanto inexistente julgamento definitivo da referida ação civil pública.

Tal entendimento se coaduna com a jurisprudência firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça: *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido, confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO INDIVIDUAL DE CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA COLETIVA. SOBRESTAMENTO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À AUTORIDADE DE DECISÃO LIMINAR PROLATADA PELO RELATOR DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DECISÃO COM NATUREZA PROVISÓRIA. COGNIÇÃO SUMÁRIA. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO. SÚMULA 735/STF.*

*(...)*

*3. A execução provisória, única admissível em face da inexistência do trânsito em julgado da sentença coletiva, pode prosseguir naquilo em que não foi obstada pelo efeito suspensivo concedido nos embargos de divergência, isto é, desde que se observe a aplicação do art. 5º da Lei 11.960/2009 quanto à correção monetária.*

*(...)*

*(REsp 1723516/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 20/04/2018)*

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

Int.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003407-27.2006.4.03.6000  
APELANTE: LUCÉLIO DA SILVA, UNIAO FEDERAL

APELADO: LUCÉLIO DA SILVA, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 1 de julho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000897-25.2017.4.03.6111

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 50/1537

RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: OSVALDO JOSE DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175-A, JOSUE COVO - SP61433-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZA DIAS MARTINS - RJ179131-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Em virtude da ausência dos nomes dos procuradores  
da Caixa Seguradora na autuação.

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. INVALIDEZ. CIÊNCIA INEQUÍVOCA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMUNICAÇÃO ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. CONDENAÇÃO À RESTITUIÇÃO DE PRESTAÇÕES DIRIGIDA TÃO SOMENTE À CEF. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

V - Nos contratos de seguro, a cláusula que exclui a cobertura de sinistros como a incapacidade total e permanente, ou mesmo o óbito, se decorrentes de doença preexistente, reforça a ideia de que o risco assumido pela seguradora abrange somente as situações fáticas posteriores à contratação. A maneira mais rigorosa para avaliar a eventual existência de doenças que poderiam vir a gerar incapacidade ou levar a óbito o contratante, mas que não seriam cobertas pelo seguro, envolveria a realização de perícia médica antes da contratação do seguro. Diante da dificuldade operacional e financeira de realizar tantas perícias quantos são os contratos de seguro assinados diariamente, a cláusula que versa sobre doenças preexistentes é redigida de maneira ampla e genérica. Destarte surge a possibilidade de que a sua interpretação, já se considerando a configuração categórica do sinistro, seja feita de maneira distorcida com vistas a evitar o cumprimento da obrigação. Por esta razão, ainda que os primeiros sintomas da doença tenham se manifestado antes da contratação do seguro, não é possível pressupor categoricamente que, à época da assinatura do contrato, fôsse previsível que a sua evolução seria capaz de gerar a incapacidade total e permanente ou o óbito do segurado.

VI - Nem mesmo a concessão de auxílio doença, como fato isolado, exatamente por somente pressupor a existência de incapacidade temporária, é suficiente para afastar a configuração do sinistro por invalidez ou óbito decorrente de doença preexistente. Nas controvérsias judicializadas, é incumbência do magistrado avaliar de maneira casuística a eventual incidência da cláusula que afasta a cobertura securitária por preexistência da doença que veio a gerar o sinistro. Neste diapasão, o seu reconhecimento deve se restringir notadamente às hipóteses em que era evidente que o quadro clínico do segurado levaria ao sinistro, ou quando houver forte indício ou prova de má-fé do segurado, nos termos dos artigos 762, 765 e 766, caput e parágrafo único, 768 do CC.

VII - Caso em que não se cogita da configuração de doença preexistente, uma vez que o contrato foi assinado em 2004. Em que pese o acidente de trabalho sofrido pelo autor tenha ocorrido em 2013, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez foi reconhecida tão somente em 24/02/2016, data em que restou configurada a ciência inequívoca de sua incapacidade laboral total e permanente. Há prova nos autos de que as rés tiveram ciência do sinistro já em março de 2016, mas apresentaram óbices injustificados para dar seguimento ao pedido administrativo, obrigando o autor a enviar notificação extrajudicial em 17/07/2017, antes de ajuizar a presente ação em 31/08/2017. Desta forma, considerando que a parte Autora logou comprovar o exercício de sua pretensão na esfera administrativa já no mês subsequente à ciência inequívoca da incapacidade laboral total e permanente, sem que seu pedido tenha sido processado e sem obter a recusa expressa das rés, o prazo prescricional restou suspenso, razão pela qual não houve o transcurso do prazo ánuo previsto no art. 206, § 1º, II, "b" do CC. (ID Num. 114875446 - Pág. 11/12)

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito de recurso especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Precedentes:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. MÚTUO HABITACIONAL. SEGURO. LEGITIMIDADE PASSIVA. INEXISTÊNCIA DE COBERTURA, NA APÓLICE, DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. DISSÍDIO PRETORIANO INVOCANDO PARADIGMA DO MESMO TRIBUNAL. PROLATOR DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 13 DO STJ.

(...)

3. Não é possível à seguradora recusar a cobertura securitária alegando a existência de doença preexistente se deixou de exigir, antes da contratação, a realização de exames médicos pela parte segurada.
4. O acolhimento da pretensão recursal, com a perquirição específica da ausência de cobertura no caso em epígrafe e a realização do pacto antes da ocorrência da moléstia, nos moldes pretendidos em sede de apelo nobre, demandaria a interpretação do instrumento contratual, bem como a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos das Súmulas 5 e 7 do STJ.
5. A citação de julgados da lavra do próprio Tribunal prolator da decisão impugnada não se mostra servil para a configuração de dissídio interpretativo, pelo que, na espécie, incide o óbice da Súmula 13/STJ.
6. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1458521/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 24/09/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. COBERTURA SECURITÁRIA POR INVALIDEZ PERMANENTE. PRESCRIÇÃO ÁNUA. NÃO CONSUMAÇÃO. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO COMPROVAÇÃO. DANOS MORAIS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O acolhimento da tese (de doença preexistente e não ocorrência de danos morais) exigiria rever as conclusões alcançadas pelo Tribunal de origem, o que é inviável em recurso especial, por implicar reexame das provas contidas nos autos. Incidência da Súmula n. 7 do STJ.
2. É inviável o conhecimento do dissídio jurisprudencial quando a questão foi decidida com base nas peculiaridades fáticas dos casos, a justificar a incidência da Súmula 7/STJ.
3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1280590/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 05/09/2018)

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

Int.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000784-02.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CESAR AUGUSTO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

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

A despeito do julgamento do tema 810 (RE 870.947/SE) pelo Supremo Tribunal Federal, determino a manutenção do sobrestamento do recurso até o trânsito em julgado de decisão no RE 791.961/PR (RE 788.092), Tema 709, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000700-62.2007.4.03.6126  
APELANTE: IZOLINA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA RAMOS DE OLIVEIRA CATANHA ALVES - SP249650  
APELADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: MIRNA CIANCI - SP71424-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 1 de julho de 2020

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001972-28.2010.4.03.6113  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019-A  
APELADO: ADEMIR BELLESINI  
Advogado do(a) APELADO: CELIO ERNANI MACEDO DE FREITAS - SP59292  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.



## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

*4. Agravo interno desprovido.*

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

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

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

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

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

*3. Recurso Especial não conhecido.*

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

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

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

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

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

*3. Recurso Especial não conhecido.*

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N  
APELADO: CLEUSA DE ALMEIDA GUIDIO  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 1 de julho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012070-79.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CTF TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO SILVEIRA ANTUNES - SP271298, JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A  
APELADO: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogados do(a) APELADO: ISO CHAITZ SCHERKERKEWITZ - SP106675-A, ROSANA MARTINS KIRSCHKE - SP120139-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Sustenta-se violação ao art. 3º da lei 11.638/07 e ao art. 176, § 1º da lei 6.404/07. Aduz. outrossim, dissídio jurisprudencial sobre a matéria.

#### DECIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DELIBERAÇÃO JUCESP N. 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS NA IMPRENSA OFICIAL E EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DICÇÃO DO ART. 37, CAPUT, DA CF/88. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Dispõe o art. 1º da Deliberação JUCESP n. 02/2015 que as sociedades empresárias de grande porte deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.

2. Por sua vez, da leitura do art. 3º da Lei n. 11.638/07 conclui-se que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A são aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, e não quanto a sua publicação.

3. Desse modo, não cabe ao administrador público ampliar, por meio de ato administrativo infralegal de caráter normativo, os termos estipulados pela lei, sob pena de afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37, caput, da Constituição Federal de 1988.

4. O princípio em referência, no âmbito do Direito Administrativo, tem conteúdo diverso daquele aplicável na seara do Direito Privado. É que, enquanto no Direito Privado o princípio da legalidade estabelece ser lícito realizar tudo aquilo que não esteja proibido por lei, no campo do Direito Público a legalidade estatui que à Administração Pública só é dado fazer aquilo que esteja previsto em lei.

5. Recurso de apelação a que se dá provimento.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade.

Não se verificou a existência de decisão do Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a questão trazida pelo recorrente, referente a exigência da publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras das sociedades limitadas de grande porte, para arquivamento dos documentos societários.

Há que se conferir trânsito ao especial, portanto, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069980-70.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONE APARECIDA DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: ANALUCIA MONTE SIAO - SP161814-N, MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

- 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*
- 2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.*
- 3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.*
- 4. Agravo interno desprovido.*

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

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

- 1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).*
- Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.*
- 2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.*
- 3. Recurso Especial não conhecido.*

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

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

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

- 1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.*
- 2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.*
- 3. Recurso Especial não conhecido.*

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

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0023340-26.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: TERMINAL XXXIX DE SANTOS S.A, CARAMURU ALIMENTOS S/A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER - SP154860-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER - SP154860-A

AGRAVADO: SATSUMA SHIPPING S/A

REPRESENTANTE: AGENCIA MARITIMA CARGONAVE (SP) - LTDA - EPP

#{processoTrfHome:processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: LOUIS DREYFUS COMPANY BRASIL S.A., CGG TRADING S.A

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PAULO HENRIQUE CREMONEZE PACHECO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PAULO HENRIQUE CREMONEZE PACHECO

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por SATSUMA SHIPPING S/A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557 do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:*

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

*Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.*

*Passo ao exame do mérito.*

*De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:*

*" Pois bem. A questão em debate refere-se à análise da competência para processamento e julgamento da ação declaratória de limitação da responsabilidade civil, que discute matéria suspostamente fundada em "tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional" (art. 109, III, da Constituição Federal).*

*Cabe salientar que, in casu, o objeto da mencionada ação não é a limitação da responsabilidade pelos prejuízos causados ao patrimônio público federal, tampouco se busca a limitação da indenização dos danos ocasionados ao meio ambiente ou à coletividade, mas sim a declaração de limitação da responsabilidade civil da autora Satsuma Shipping S/A, em relação aos prejuízos ocasionados aos corréus Terminal XXXIX de Santos S/A e Caramuru Alimentos S/A, atinente ao acidente com navio atracado e carregado no Porto de Santos.*

*Assim, verifica-se que a ação discute uma questão de natureza nitidamente patrimonial, envolvendo empresas privadas, inexistindo interesse que justifique a intervenção da União Federal, como bem observou o ente político na manifestação de fl. 412.*

*Ressalte-se que não é toda causa fundada em tratado internacional que desloca a competência para a Justiça Federal, mas somente aquelas que versam a respeito do cumprimento de cláusulas ou norma do próprio tratado e que não tenham solução no ordenamento jurídico pátrio.*

*Desta feita, o fato da ação de limitação de responsabilidade civil invocar como fundamento a Convenção Internacional, para a unificação de certas regras relativas à limitação da responsabilidade dos proprietários de embarcações marítimas, não desloca a competência para Justiça Federal, nem faz surgir, necessariamente, qualquer interesse da União Federal para figurar na lide.*

*Vale destacar que a mencionada Convenção Internacional veio a ser integrada ao direito interno brasileiro por força do Decreto nº 350, de 11 dezembro de 1935, e as regras nela contidas não são mais aplicadas por serem "tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional", elas são adotadas porque passaram a constituir normas do ordenamento jurídico interno brasileiro.*

*Cumprir ressaltar, ainda, que o tema referente à responsabilidade do transportador também é tratado no ordenamento jurídico pátrio pelos Códigos Civil, Comercial e Marítimo.*

*Ademais, a regra prevista no art. 109, III, da Constituição Federal deve ser interpretada restritivamente, haja vista a quantidade de matérias que podem ser objetos de tratados e convenções internacionais, o que levaria a uma hipertrofia da Justiça Federal, desvirtuando-a de seu perfil definido pelo legislador constituinte.*

*Caso não fosse assim, a Justiça Federal teria que julgar todas as ações que versam sobre matéria de cheque, nota promissória e letra de cambio, em razão do Brasil ter assinado tratados e convenções a respeito do assunto.*

*Por conseguinte, a matéria tratada nos autos não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 109 da Constituição Federal, razão pela qual a competência para o processamento e julgamento do feito é afeto à Justiça Estadual.*

*Nesse sentido é a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. VAZAMENTO DE ÓLEO. INDENIZAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INTERESSE DA UNIÃO E CONTRARIEDADE AO ART. 109, INC. I E III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.*

*(...)*

*5. Razão jurídica não assiste à Agravante.*

*6. O Desembargador Relator, Juiz Sérgio Luiz Patitucci, afirmou:*

*'Sustenta a agravante que a Justiça Estadual é incompetente para o julgamento do feito, porque há o interesse da União Federal no feito, eis que esta ajuizou ação de ressarcimento em face da ora Recorrente pelo defeso pago aos pescadores à época do fechamento da baía. Ademais, a controvérsia funda-se em Convenções Internacionais ratificadas pelo Brasil, o que exige apreciação da Justiça Federal.*

*Finalmente, alega a incompetência absoluta pelo chamamento ao processo do IBAMA. (...) Nada a retocar na decisão monocrática nesta instância, posto se tratar de demanda indenizatória (danos morais ocasionados à Autora pela impossibilidade de exercer seu ofício em decorrência do vazamento de óleo) envolvendo exclusivamente entes privados, onde não se busca indenização dos danos ocasionados ao meio ambiente ou à coletividade, não se enquadrando, portanto, em nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 109 da Constituição Federal, a competência para o conhecimento e julgamento da presente ação é da Justiça Estadual. É absolutamente insubsistente a alegada incompetência absoluta da Justiça Estadual para apreciação do feito, sob a assertiva que a competência seria da Justiça Federal, em virtude do acidente ter ocorrido em mar territorial, cujo bem é da União. A alegada incompetência da Justiça Estadual ante a necessidade de chamamento do Ibama no feito, não merece acolhida' (fls. 308- 309).*

*7. O Supremo Tribunal Federal assentou que 'a mera alegação de interesse da União é insuficiente para justificar o deslocamento da causa para a esfera de competência da justiça federal'. Nesse sentido:*

*'AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. MERA ALEGAÇÃO DE INTERESSE DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PARA DESLOCAR A CAUSA PARA A JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - O Supremo Tribunal firmou o entendimento de que a mera alegação de interesse da União é insuficiente para justificar o deslocamento da causa para a esfera de competência da justiça federal. Precedentes. II - Agravo regimental improvido' (AI 814.728-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe 10.3.2011).*

*(...)*

*Portanto, a decisão recorrida não contrariou a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal. Nada há, pois, a prover quanto às alegações da Agravante.*

*9. Pelo exposto, nego seguimento ao agravo (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-se." (g.n.)*

*(STF, AI nº 783.963/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, j. 18/10/2012, DJe 26/10/2012).*

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. EXPLOÇÃO DE NAVIO. PROIBIÇÃO DE PESCA. DANOS SUPOSTADOS PELOS PESCADORES. ALEGADO INTERESSE JURÍDICO DA UNIÃO. CHAMAMENTO AO PROCESSO DO IBAMA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INVOCAÇÃO DE NORMAS PREVISTAS EM CONVENÇÕES INTERNACIONAIS. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. A mera alegação da existência de interesse jurídico da União no feito não tem o condão de afastar a competência da Justiça Estadual para apreciar o conflito entre particulares, sobretudo porque o próprio ente federal, voluntariamente, não manifestou interesse em ingressar na causa, nem foi provocada a sua intervenção por qualquer das partes.*

*3. Muito embora o art. 109, I, da Constituição Federal não faça referência à denunciação da lide, à nomeação à autoria e ao chamamento ao processo, a jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que, havendo provocação para incluir na demanda a União, suas autarquias ou empresas públicas, à Justiça Federal cumpre examinar se há interesse que justifique o seu ingresso, aplicando-se, por analogia, a Súm. 150/STJ.*

*4. A invocação de normas previstas em Convenção Internacional, por si só, não desloca para a Justiça Federal a competência para processar e julgar a causa, salvo quando as disposições de "tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional" forem o próprio objeto da lide.*

*5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." (g.n.)*

RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO AJUIZADA POR PESCADORES ARTESANAIS - EXPLOÇÃO DE NAVIO, COM DERRAMAMENTO DE SUBSTÂNCIAS POLUENTES SOBRE O MAR (ÓLEO E ETANOL) - INTERESSE JURÍDICO DA UNIÃO E CHAMAMENTO DO IBAMA AO PROCESSO SUSCITADOS EM CONTESTAÇÃO - TESES RECHAÇADAS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INSURGÊNCIA DAS DEMANDADAS.

(...)

2. **Competência da Justiça Federal. Suposta incidência de convenção internacional (art. 109, III, da CF/88). Inocorrência. Demanda cuja causa de pedir não veicula tema afeto ao aludido órgão do Poder Judiciário. No caso dos autos, além de a ação indenizatória não se encontrar lastrada em qualquer convenção internacional, com ela não se objetiva a reparação de danos ambientais (causados a bens da União), mas sim o ressarcimento dos prejuízos suportados, em tese, por particulares (pescadores), em face da impossibilidade de desenvolverem a pesca na região atingida pelo desastre ambiental.**

3. **A alegação de existência de interesse jurídico da União, formulada por uma das partes em ação indenizatória, mas sem subsumir-se a qualquer das formas de intervenção de terceiro provocada (chamamento ao processo, denunciação à lide ou nomeação à autoria - arts. 62, 70 e 77 do CPC), não enseja o automático deslocamento do feito para a Justiça Federal.**

4. **À luz do Enunciado n. 150 da Súmula do STJ, compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico espontaneamente revelado pela União. Hipótese concreta em que o órgão estatal não manifestou qualquer interesse voluntário em intervir na lide.**

(...)

6. **Em havendo pedido expresso de chamamento do IBAMA (autarquia federal) ao processo, é de rigor a remessa dos autos à Justiça Federal, a fim de aquilatar a presença de interesse da União que justifique o processamento da ação perante o aludido órgão do Poder Judiciário.**

7. **Recurso especial conhecido em parte, e, nesta extensão, parcialmente provido. (g.n.)**

(STJ, REsp nº 1.187.097/PR, Min. Marco Buzzi, j. 16/04/2013, DJe 25/04/2013)

**Conflito de competência. Perdas e danos. Justiça Federal. Justiça Estadual. Atraso de voo internacional.**

1. **A ação foi ajuizada ante a invocação do Código Brasileiro da Aeronáutica e do artigo 159 do Código Civil, constituindo este último dispositivo o fundamento jurídico do pedido, qual seja a eventual ocorrência de ato ilícito causador do dano, objeto do pedido de reparação pelo autor. A eventual incidência de normas constantes de acordos internacionais não altera a situação dos autos, baseada em pedido de indenização por atraso de voo, segundo dispositivos do Código Civil e do Código Brasileiro de Aeronáutica. Não tem aplicação, assim, a regra do artigo 109, III, da Constituição Federal.**

2. **Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da 4ª Vara Cível do Estado do Rio de Janeiro.**

(STJ, CC nº 29220/RJ, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, j. 23/08/2000, DJe 23/10/2000).

Nesse sentido também decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao apreciar a preliminar de incompetência absoluta da Justiça Estadual, na ação de indenização proposta pela parte agravante em face de Satsuma Shipping S/A, conforme ementa que a seguir transcrevo:

**Cautelar de Arresto e Caução para Liberação do Navio seguida de Ação de Indenização - Acidente quando do carregamento do navio Yusho Regulus, de propriedade e armado por Satsuma Shipping S/A, no 'Berço 38 do Porto de Santos' - Avarias nos equipamentos "Shiploaders" nºs 12 e 13. 01- Preliminares: a- Incompetência absoluta de Justiça Estadual: Afastamento - a.1- Competência da Justiça Federal para apreciar causas envolvendo Tratado Internacional - Convenção de Colisão de 1910 - Acidente ocorrido em território nacional, envolvendo navio atracado e em operação de carregamento de soja no Corredor de Exportação do Porto de Santos/SP - Questão de natureza nitidamente patrimonial - Teoria da triplice identidade estabelecendo casos de jurisdição concorrente segundo qualidades atribuída a uma das partes (réu domiciliado no Brasil), ao pedido (obrigação a ser cumprida no país) ou à causa de pedir (relativa a fato ocorrido ou ato praticado em território nacional) - Dicção dos artigos 88, inc. III do CPC/1973 e 21, inc. III do CPC/2015 -**

(...)**03- Decisão preservada, rejeitados pedidos principais e subsidiários. AGRAVO RETIDO DE FLS. 2466/2478 DESPROVIDO. PRELIMINARES REJEITADAS. RECURSO IMPROVIDO, COM DETERMINAÇÃO.**

(TJ, AC nº 0043294-51.2012.8.26.0562, Rel. Des. Egidio Giacoia, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 06/06/2017)."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

**É o voto.**

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito de recurso especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0023340-26.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: TERMINAL XXXIX DE SANTOS S.A, CARAMURU ALIMENTOS S/A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER - SP154860-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER - SP154860-A

AGRAVADO: SATSUMA SHIPPING S/A

REPRESENTANTE: AGENCIA MARITIMA CARGONAVE (SP) - LTDA - EPP

# {processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

OUTROS PARTICIPANTES:

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PAULO HENRIQUE CREMONEZE PACHECO  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PAULO HENRIQUE CREMONEZE PACHECO

## DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por SATSUMA SHIPPING S/A, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

*A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557 do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:*

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

*Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.*

*Passo ao exame do mérito.*

*De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:*

*" Pois bem. A questão em debate refere-se à análise da competência para processamento e julgamento da ação declaratória de limitação da responsabilidade civil, que discute matéria suspostamente fundada em "tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional" (art. 109, III, da Constituição Federal).*

*Cabe salientar que, in casu, o objeto da mencionada ação não é a limitação da responsabilidade pelos prejuízos causados ao patrimônio público federal, tampouco se busca a limitação da indenização dos danos ocasionados ao meio ambiente ou à coletividade, mas sim a declaração de limitação da responsabilidade civil da autora Satsuma Shipping S/A, em relação aos prejuízos ocasionados aos corréus Terminal XXXIX de Santos S/A e Caramuru Alimentos S/A, atinentes ao acidente com navio atracado e carregado no Porto de Santos.*

*Assim, verifica-se que a ação discute uma questão de natureza nitidamente patrimonial, envolvendo empresas privadas, inexistindo interesse que justifique a intervenção da União Federal, como bem observou o ente político na manifestação de fl. 412.*

*Ressalte-se que não é toda causa fundada em tratado internacional que desloca a competência para a Justiça Federal, mas somente aquelas que versam a respeito do cumprimento de cláusulas ou norma do próprio tratado e que não tenham solução no ordenamento jurídico pátrio.*

*Destá feita, o fato da ação de limitação de responsabilidade civil invocar como fundamento a Convenção Internacional, para a unificação de certas regras relativas à limitação da responsabilidade dos proprietários de embarcações marítimas, não desloca a competência para Justiça Federal, nem faz surgir, necessariamente, qualquer interesse da União Federal para figurar na lide.*

*Vale destacar que a mencionada Convenção Internacional veio a ser integrada ao direito interno brasileiro por força do Decreto nº 350, de 11 dezembro de 1935, e as regras nela contidas não são mais aplicadas por serem "tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional", elas são adotadas porque passaram a constituir normas do ordenamento jurídico interno brasileiro.*

*Cumpre ressaltar, ainda, que o tema referente à responsabilidade do transportador também é tratado no ordenamento jurídico pátrio pelos Códigos Civil, Comercial e Marítimo.*

*Ademais, a regra prevista no art. 109, III, da Constituição Federal deve ser interpretada restritivamente, haja vista a quantidade de matérias que podem ser objetos de tratados e convenções internacionais, o que levaria a uma hipertrofia da Justiça Federal, desvirtuando-a de seu perfil definido pelo legislador constituinte.*

*Caso não fosse assim, a Justiça Federal teria que julgar todas as ações que versam sobre matéria de cheque, nota promissória e letra de câmbio, em razão do Brasil ter assinado tratados e convenções a respeito do assunto.*

*Por conseguinte, a matéria tratada nos autos não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 109 da Constituição Federal, razão pela qual a competência para o processamento e julgamento do feito é afeto à Justiça Estadual.*

*Nesse sentido é a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. VAZAMENTO DE ÓLEO. INDENIZAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INTERESSE DA UNIÃO E CONTRARIEDADE AO ART. 109, INC. I E III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEG**

(...)

5. Razão jurídica não assiste à Agravante.

6. O Desembargador Relator, Juiz Sérgio Luiz Patitucci, afirmou:

**"Sustenta a agravante que a Justiça Estadual é incompetente para o julgamento do feito, porque há o interesse da União Federal no feito, eis que esta ajuizou ação de ressarcimento em face da ora Recorrente pelo defeso pago aos pescadores à época do fechamento da baía. Ademais, a controvérsia funda-se em Convenções Internacionais ratificadas pelo Brasil, o que exige apreciação da Justiça Federal.**

*Finalmente, alega a incompetência absoluta pelo chamamento ao processo do IBAMA. (...) Nada a retocar na decisão monocrática nesta instância, posto se tratar de demanda indenizatória (danos morais ocasionados à Autora pela impossibilidade de exercer seu ofício em decorrência do vazamento de óleo) envolvendo exclusivamente entes privados, onde não se busca indenização dos danos ocasionados ao meio ambiente ou à coletividade, não se enquadrando, portanto, em nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 109 da Constituição Federal, a competência para o conhecimento e julgamento da presente ação é da Justiça Estadual. É absolutamente insubsistente a alegada incompetência absoluta da Justiça Estadual para apreciação do feito, sob a assertiva que a competência seria da Justiça Federal, em virtude do acidente ter ocorrido em mar territorial, cujo bem é da União. A alegada incompetência da Justiça Estadual ante a necessidade de chamamento do Ibama no feito, não merece acolhida' (fls. 308-309).*

7. O Supremo Tribunal Federal assentou que **'a mera alegação de interesse da União é insuficiente para justificar o deslocamento da causa para a esfera de competência da justiça federal'**. Nesse sentido:

**'AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. MERA ALEGAÇÃO DE INTERESSE DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PARA DESLOCAR A CAUSA PARA A JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - O Supremo Tribunal firmou o entendimento de que a mera alegação de interesse da União é insuficiente para justificar o deslocamento da causa para a esfera de competência da justiça federal. Precedentes. II - Agravo regimental improvido' (AI 814.728-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe 10.3.2011).**

(...)

Portanto, a decisão recorrida não contrariou a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal. Nada há, pois, a prover quanto às alegações da Agravante.

9. Pelo exposto, nego seguimento ao agravo (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-se."(g.n.)

(STF, AI nº 783.963/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, j. 18/10/2012, DJe 26/10/2012).

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. EXPLOÇÃO DE NAVIO. PROIBIÇÃO DE PESCA. DANOS SUPOSTADOS PELOS PESCADORES. ALEGADO INTERESSE JURÍDICO DA UNIÃO. CHAMAMENTO AO PROCESSO DO IBAMA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INVOCAÇÃO DE NORMAS PREVISTAS EM CONVENÇÕES INTERNACIONAIS. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. A mera alegação da existência de interesse jurídico da União no feito não tem o condão de afastar a competência da Justiça Estadual para apreciar o conflito entre particulares, sobretudo porque o próprio ente federal, voluntariamente, não manifestou interesse em ingressar na causa, nem foi provocada a sua intervenção por qualquer das partes.

3. Muito embora o art. 109, I, da Constituição Federal não faça referência à denunciação da lide, à nomeação à autoria e ao chamamento ao processo, a jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que, havendo provocação para incluir na demanda a União, suas autarquias ou empresas públicas, à Justiça Federal cumpre examinar se há interesse que justifique o seu ingresso, aplicando-se, por analogia, a Súm. 150/STJ.

4. A invocação de normas previstas em Convenção Internacional, por si só, não desloca para a Justiça Federal a competência para processar e julgar a causa, salvo quando as disposições de "tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional" forem o próprio objeto da lide.

5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." (g.n.)

(STJ, REsp nº 1181954/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. 27/08/2013, DJe 04/09/2013).

RECURSO ESPECIAL - AGRADO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO AJUIZADA POR PESCADORES ARTESANAIS - EXPLOÇÃO DE NAVIO, COM DERRAMAMENTO DE SUBSTÂNCIAS POLUENTES SOBRE O MAR (ÓLEO E ETANOL) - INTERESSE JURÍDICO DA UNIÃO E CHAMAMENTO DO IBAMA AO PROCESSO SUSCITADOS EM CONTESTAÇÃO - TESES RECHAÇADAS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INSURGÊNCIA DAS DEMANDADAS.

(...)

2. Competência da Justiça Federal. Suposta incidência de convenção internacional (art. 109, III, da CF/88). Inocorrência. Demanda cuja causa de pedir não veicula tema afeto ao aludido órgão do Poder Judiciário. No caso dos autos, além de a ação indenizatória não se encontrar lastrada em qualquer convenção internacional, com ela não se objetiva a reparação de danos ambientais (causados a bens da União), mas sim o ressarcimento dos prejuízos suportados, em tese, por particulares (pescadores), em face da impossibilidade de desenvolverem a pesca na região atingida pelo desastre ambiental.

3. A alegação de existência de interesse jurídico da União, formulada por uma das partes em ação indenizatória, mas sem subsumir-se a qualquer das formas de intervenção de terceiro provocada (chamamento ao processo, denunciação à lide ou nomeação à autoria - arts. 62, 70 e 77 do CPC), não enseja o automático deslocamento do feito para a Justiça Federal.

4. À luz do Enunciado n. 150 da Súmula do STJ, compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico espontaneamente revelado pela União. Hipótese concreta em que o órgão estatal não manifestou qualquer interesse voluntário em intervir na lide.

(...)

6. Em havendo pedido expresso de chamamento do IBAMA (autarquia federal) ao processo, é de rigor a remessa dos autos à Justiça Federal, a fim de aquilatar a presença de interesse da União que justifique o processamento da ação perante o aludido órgão do Poder Judiciário.

7. Recurso especial conhecido em parte, e, nesta extensão, parcialmente provido. (g.n.)

(STJ, REsp nº 1.187.097/PR, Min. Marco Buzi, j. 16/04/2013, DJe 25/04/2013)

Conflito de competência. Perdas e danos. Justiça Federal. Justiça Estadual. Atraso de voo internacional.

1. A ação foi ajuizada ante a invocação do Código Brasileiro da Aeronáutica e do artigo 159 do Código Civil, constituindo este último dispositivo o fundamento jurídico do pedido, qual seja a eventual ocorrência de ato ilícito causador do dano, objeto do pedido de reparação pelo autor. A eventual incidência de normas constantes de acordos internacionais não altera a situação dos autos, baseada em pedido de indenização por atraso de voo, segundo dispositivos do Código Civil e do Código Brasileiro de Aeronáutica. Não tem aplicação, assim, a regra do artigo 109, III, da Constituição Federal.

2. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da 4ª Vara Cível do Estado do Rio de Janeiro.

(STJ, CC nº 29220/RJ, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, j. 23/08/2000, DJe 23/10/2000).

Nesse sentido também decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao apreciar a preliminar de incompetência absoluta da Justiça Estadual, na ação de indenização proposta pela parte agravante em face de Satsuma Shipping S/A, conforme ementa que a seguir transcrevo:

**Cautelar de Arresto e Caução para Liberação do Navio seguida de Ação de Indenização - Acidente quando do carregamento do navio Yusho Regulus, de propriedade e armado por Satsuma Shipping S/A, no 'Berço 38 do Porto de Santos' - Avarias nos equipamentos "Shiploaders" nºs 12 e 13. 01- Preliminares: a- Incompetência absoluta de Justiça Estadual: Afastamento - a.1- Competência da Justiça Federal para apreciar causas envolvendo Tratado Internacional - Convenção de Colisão de 1910 - Acidente ocorrido em território nacional, envolvendo navio atracado e em operação de carregamento de soja no Corredor de Exportação do Porto de Santos/SP - Questão de natureza nitidamente patrimonial - Teoria da triplíce identidade estabelecendo casos de jurisdição concorrente segundo qualidades atribuída a uma das partes (réu domiciliado no Brasil), ao pedido (obrigação a ser cumprida no país) ou à causa de pedir (relativa a fato ocorrido ou ato praticado em território nacional) - Dicção dos artigos 88, inc. III do CPC/1973 e 21, inc. III do CPC/2015 -**

(...)-03- Decisão preservada, rejeitados pedidos principais e subsidiários. AGRADO RETIDO DE FLS. 2466/2478 DESPROVIDO. PRELIMINARES REJEITADAS. RECURSO IMPROVIDO, COM DETERMINAÇÃO.

(TJ, AC nº 0043294-51.2012.8.26.0562, Rel. Des. Egídio Giacoia, 3ª Câmara de Direito Privado, j. 06/06/2017)."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRADO INTERNO.**

**É o voto.**

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha decidido, com base em fatos e nas provas dos autos, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do C. STF (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.), dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003092-19.2013.4.03.6108  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO - SP237446  
APELADO: JOSE NATAL DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE OLIVEIRA SAMPAIO CRUZ - SP100967-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### **D e c i d o.**

O recurso não merece admisão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e da fixação do termo inicial do benefício, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS.*

- 1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/03/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/03/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.*
- 2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).*
- 3. O trabalho na compactação e aterro do lixo urbano depositado no aterro sanitário, com exposição a microorganismos e parasitas, caracteriza a atividade especial pelo contato com os agentes nocivos previstos no item 3.0.1, letra g" do Anexo IV, do Decreto 3.048/99.*
- 4. Em relação à alegação de ausência de fonte de custeio, já decidiu o C. STF: "... 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Mi Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Mi Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998. 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os § 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, "(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno).*
- 5. Comprovados 25 anos de atividade especial, faz jus a autoria à aposentadoria especial, nos termos do Art. 57, da Lei 8.213/91. Contudo, a ressalva contida em seu § 8º e o disposto no Art. 46, do mesmo diploma legal, impossibilita a revisão do benefício a partir da data do requerimento administrativo.*
- 6. A antecipação da aposentadoria especial foi concebida como medida protetiva da saúde do trabalhador e, portanto, a permissão da manutenção de atividade insalubre reduziria o direito à aposentadoria especial a mera vantagem econômica, esvaziando o real objetivo da norma. --*
- 7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADI5 4357 e 4425.*
- 8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI no 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.*
- 9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 40, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.*
- 10. Remessa oficial e apelação providas em parte."*

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001020-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ZOIRO RAMAO COELHO  
Advogado do(a) APELADO: DEONISIO GUEDIN NETO - MS19140-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO



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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

- 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*
- 2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.*
- 3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.*
- 4. Agravo interno desprovido.*

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

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

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

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

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

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

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

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

- 1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.*
- 2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.*
- 3. Recurso Especial não conhecido.*

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025685-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DIVA LEONOR CORREA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO AUGUSTO CORREA MONTEIRO - SP56388-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de Recurso Especial interposto por **DIVA LEONOR CORREA MONTEIRO**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi assimementado:

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA (IRPF). ILEGITIMIDADE DO INSS. ISENÇÃO. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. AUTORA PORTADORA DE ESCOLIOSE. MOLÉSTIA GRAVE NÃO PREVISTA EM LEI. ART. 6, INCISO XIV, DA LEI Nº 7.713/88. INTERPRETAÇÃO LITERAL. ARTIGO 111, INC. II, DO CTN. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*1- O INSS é parte ilegítima para figurar no polo passivo da presente demanda por não fazer parte da relação tributária.*

*2. Nos termos do artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, a lei que outorga isenção deve ser interpretada literalmente, não podendo abranger situações que não se enquadrem no texto expresso da lei.*

*3. Em que pese a gravidade da doença apresentada pela autora (escoliose grave), que lhe traz dor e desconforto nas costas e grande comprometimento no desempenho de suas atividades diárias, não está contemplada dentre as doenças eleitas pelo legislador para o fim de isenção do imposto de renda, descabendo, como já dito, a interpretação extensiva das normas concessivas da isenção.*

*3-Apelação improvida. Sentença mantida.*

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, contrariedade ao art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ, cuja matéria foi submetida ao regime do art. 543-C, do CPC, no REsp nº 1116620/BA, no sentido de que o rol contido no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88 é taxativo (*numerus clausus*), vale dizer, restringe a concessão de isenção às situações nele enumeradas:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º DA LEI 7.713/88 COM ALTERAÇÕES POSTERIORES. ROL TAXATIVO. ART. 111 DO CTN. VEDAÇÃO À INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.*

*1. A concessão de isenções reclama a edição de lei formal, no afã de verificar-se o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos para o gozo do favor fiscal.*

*2. O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, com as alterações promovidas pela Lei 11.052/2004, é explícito em conceder o benefício fiscal em favor dos aposentados portadores das seguintes moléstias graves: moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma. Por conseguinte, o rol contido no referido dispositivo legal é taxativo (*numerus clausus*), vale dizer, restringe a concessão de isenção às situações nele enumeradas.*

*3. Conseqüentemente, revela-se interdita a interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado entendimento no sentido de ser incabível interpretação extensiva do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o estatuído pelo art. 111, II, do CTN. (Precedente do STF: RE 233652 / DF - Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, DJ 18-10-2002. Precedentes do STJ: EDcl no AgRg no REsp 957.455/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 09/06/2010; REsp 1187832/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 17/05/2010; REsp 1035266/PR, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 04/06/2009; AR 4.071/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009; REsp 1007031/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 819.747/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2006, DJ 04/08/2006) 4. In casu, a recorrida é portadora de distonia cervical (patologia neurológica incurável, de causa desconhecida, que se caracteriza por dores e contrações musculares involuntárias - fls. 178/179), sendo certo tratar-se de moléstia não encartada no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88.*

*5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.*

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

*(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro LUIZ FUX, REsp 1116620/BA, 09/08/2010, DJe 25/08/2010)*

In casu, a recorrente é portadora de escoliose grave, que lhe traz dor e desconforto nas costas e comprometimento no desempenho de suas atividades diárias, sendo certo tratar-se de moléstia não encartada no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002565-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TEREZA QUEIROZ GABRIEL

Advogado do(a) APELANTE: ADEMIR GABRIEL - SP313010-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra decisão que julgou embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida nos termos do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

**Decido.**

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

O presente recurso especial foi interposto contra decisão que decidiu apenas embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DIFERENÇAS DECORRENTES DA REVISÃO DE BENEFÍCIO PELA READEQUAÇÃO AOS TETOS DAS ECS 20/1998 E 41/2003.*

*RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELO ÓRGÃO COLEGIADO. INEXISTÊNCIA DO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS. SÚMULA 281/STF. ! A jurisprudência do STJ é firme no sentido de ser incabível a interposição de Recurso Especial contra decisão singular, uma vez que não se encontram esgotadas as instâncias ordinárias.*

*2. In casu, a Apelação foi decidida monocraticamente (fls. 54-58, e-STJ, do Expediente Avulso). Em seguida, foram apresentados Embargos de Declaração, os quais foram apreciados pelo Colegiado local (fls. 210-215, e-STJ). Em 16.7.2018 o ora agravante interpôs Recurso Especial (fls. 233-239, e-STJ). 3. Dessa maneira, o apelo especial só teria cabimento se interposto após decisão colegiada, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal, haja vista a necessidade do exaurimento da prestação jurisdicional pelo órgão fracionário de tribunal (Súmula 281 do STF).*

*4. E ainda é entendimento pacífico no STJ que os Embargos de Declaração opostos contra decisão monocrática, ainda que decididos pelo órgão colegiado do Tribunal a quo, não exaurem a prestação jurisdicional pela instância ordinária.*

*5. Agravo Interno não provido.*

*(AgInt no AREsp 921.127/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NECESSIDADE. 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).*

*2. O recurso especial interposto contra decisão monocrática não deve ser conhecido (STF, Súmula 281), tendo em vista que um dos pressupostos para sua admissibilidade é o exaurimento das instâncias ordinárias.*

*3. "É entendimento pacífico nesta egrégia Corte que os Embargos de Declaração opostos contra decisão monocrática, ainda que decididos pelo órgão colegiado do Tribunal a quo, não exaurem a prestação jurisdicional pela instância ordinária. Precedentes" (REsp 1724435/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 25/05/2018) 4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt nos EDcl no AREsp 1424036/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2019, DJe 17/10/2019)*

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

Intím-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022078-18.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: OPINIAO ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE 592.616/RS**, vinculado ao **tema 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intím-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006142-12.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
PACIENTE: NILSON NEDES DA SILVA CORREA  
IMPETRANTE: DAVI MENDANHA LORERO

## DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de NILSON NEDES DA SILVA CORREA, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

### Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a").

*Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.*

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, **salvo se intempestivo**.

*\*De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."*

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 135648734.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5007572-09.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JEAN FARLEY SIQUEIRA CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: WESLEY ARAUJO LEAL - SP343462-A, ADEMIR JORENTE - SP381434-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interposto por Jean Farley Siqueira Carvalho.

### I – RECURSO ESPECIAL.

Trata-se de recurso especial interposto por Jean Farley Siqueira Carvalho (id 134223037) com fulcro no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento à sua apelação.

O recorrente alega, em síntese:

- a) negativa de vigência ao art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, eis que presentes os requisitos para aplicação da minorante em seu patamar máximo;
- b) necessidade de fixação de regime aberto;
- c) violação do art. 65, III, d, do Código Penal.

Em contrarrazões, o MPF sustenta o não conhecimento ou o desprovimento do recurso (id 135662659).

### Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta admissibilidade.

Considerando a promulgação da Lei 13964/2014, que inseriu o parágrafo único ao art. 316 do CPP e tomou obrigatória a reavaliação da necessidade de manutenção da custódia cautelar periodicamente, mantenho, pelos fundamentos exarados pelo juízo *a quo*, a prisão cautelar de Jean Farley Siqueira Carvalho, mormente porque, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "permanecendo os fundamentos da prisão cautelar, revela-se um contrassenso conferir ao réu, que foi mantido custodiado durante a instrução, o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação" (RHC 117802/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 10.06.2014, DJe 27.06.2014).

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33 DA LEI 11.343/06. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. CONFISSÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º DA LEI 11.343/2006. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

1. Tráfico de entorpecentes. Materialidade comprovada. Resultado positivo para cocaína, em relação à substância encontrada com o réu. Autoria e Dolo demonstrados.
2. Dosimetria da pena. Pena base acima do mínimo legal. Atenuante da confissão.
3. Reconhecimento da causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 no patamar mínimo de 1/6 (um sexto).
4. Presente apenas uma das causas de aumento do art. 40 da Lei 11.343/06, deve ser a pena majorada no patamar de 1/6.
5. Regime inicial semiaberto mantido.
6. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Requisitos não preenchidos.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### Da alegada violação ao art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Súmula 7 do STJ.

O recorrente alega fazer jus à diminuição de pena em seu patamar máximo porque é primário, possui residência fixa e atividade profissional.

A norma, ao prever a redução da pena de um sexto a dois terços, visa beneficiar o pequeno traficante que preencha os requisitos nela previstos. O estatuído na última parte do dispositivo estabelece que o réu, para se beneficiar da causa de diminuição de pena, além de ser primário e de bons antecedentes, não pode integrar organização criminosa nem se dedicar a atividades criminosas.

Na espécie, o tribunal, após análise das provas contidas nos autos, ratificou o entendimento de que o benefício era aplicável em sua fração mínima. Constatou o voto do e. relator:

*Na terceira fase, pretende a defesa o reconhecimento da causa de diminuição do §4º do art. 33 da Lei 11.343/06 no patamar máximo.*

*Considerando que não houve impugnação da acusação quanto ao reconhecimento da causa de diminuição, desnecessária a análise do preenchimento dos requisitos.*

*Por outro lado, não assiste razão à defesa, que pretende ver reconhecida a benesse no patamar máximo.*

*Com efeito, considerando que o réu associou-se, de maneira eventual e esporádica, a uma organização criminosa de tráfico de drogas, tendo recebido promessa financeira, cumprindo papel de importância na cadeia do tráfico de drogas e para o êxito da citada organização, deve ser beneficiado apenas com o patamar mínimo, qual seja, 1/6, tal como na sentença.*

*Ademais, aplicada com acerto a causa de aumento da internacionalidade, prevista no art. 40, inciso I, da Lei 11.343/06, no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), pois presente uma única causa de aumento do referido dispositivo.*

Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se pode tachar de violado o dispositivo legal se não adotado o percentual máximo de redução previsto, como quer a defesa, pois segundo a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, os limites ficam a critério do juiz, que, sopesando as particularidades do caso concreto, fixa o quantum necessário à satisfação da reprimenda.

Nesse sentido:

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. MULA. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. AFERIÇÃO DO QUANTUM ARBITRADO A TÍTULO DE ATENUANTE. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. REVISÃO. ÔBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. PLEITO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006, NO QUANTUM MÁXIMO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. No tocante ao quantum de diminuição da pena na segunda fase, em razão da atenuante da confissão, "o Código Penal não determina os limites para aumento ou diminuição da pena pelo reconhecimento das agravantes ou atenuantes, ficando a cargo do julgador estabelecer o quantum de aumento ou diminuição dentro de parâmetros razoáveis, observados os limites da discricionariedade vinculada, como na espécie" (AgRg no AREsp n. 451.319/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 4/8/2016, DJe 12/8/2016).*

*2. No presente caso, o Tribunal de origem considerou que a sentença fixou a atenuação em fração que reflete, adequadamente, o diminuto grau do auxílio das declarações do réu para o esclarecimento dos fatos, ante o quadro de flagrância. Desse modo, a mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, uma vez que o Tribunal a quo é soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ e Súmula n. 279/STF).*

*3. O entendimento firmado nesta Corte Superior é o de que "o conhecimento pela paciente de estar a serviço do crime organizado no tráfico internacional constitui fundamento concreto e idôneo para se valorar negativamente na terceira fase da dosimetria, razão pela qual o percentual de redução, pela incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, deve ser estabelecido no mínimo legal, atento à especial gravidade da conduta por ela praticada" (HC n. 444.945/SP, relator Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/6/2018, DJe 20/6/2018).*

*4. In caso, o Tribunal a quo aplicou a causa de diminuição da pena prevista na Lei n. 11.343/2006, baseando-se nas circunstâncias do caso concreto. Dessa forma, o acórdão recorrido, no ponto, não se afastou dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ademais, rever as conclusões firmadas na origem, no desiderato de alterar a fração em que a benesse foi aplicada, esbarra na vedação imposta na Súmula n. 7/STJ.*

*5. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1253755/SP, Rel. Min. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, 6ª TURMA, j. 07.11.2019, DJe 12.11.2018) - destaque nosso*

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AGENTE NA CONDIÇÃO DE "MULA". MOTIVAÇÃO VÁLIDA PARA A MODULAÇÃO DO ÍNDICE DE REDUÇÃO. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA ALIADA A OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. REGIME PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MODO FECHADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*(...)*

*3. A teor do disposto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, para que incida a causa especial de diminuição de pena aos condenados pelo delito de tráfico de drogas, é necessário que o agente seja reconhecidamente primário, ostente bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa.*

*4. Na falta de parâmetros legais para se fixar o quantum dessa redução, os Tribunais Superiores decidiram que a quantidade e a natureza da droga apreendida, além das demais circunstâncias do delito, podem servir para a modulação de tal índice ou até mesmo para impedir a sua aplicação, quando evidenciarem o envolvimento habitual do agente no comércio ilícito de entorpecentes. Precedentes.*

*5. No caso, a ciência do agente de estar a serviço do crime organizado no tráfico constitui fundamento concreto e idôneo para se valorar negativamente na terceira fase da dosimetria, razão pelo qual está devidamente justificada a redução da pena no patamar de 1/6, pela incidência da minorante do art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006. Precedentes do STF e STJ.*

*(...)*

*7. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1736189 / PR, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, Julgado em 04.09.2018, DJe 14.09.2018) - destaque nosso*

Desse modo, como os limites da redução ficam a critério do juiz, de acordo com as peculiaridades do caso, a tese do recorrente encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

#### Da fixação do regime semiaberto e da violação ao art. 65, III, d, do CP.

O recorrente afirma que "é de rigor também que seja modificada a sentença para fixar o regime semiaberto, salientando as condições do réu, que é primário, não possui maus antecedentes, possui residência fixa e atividade profissional, proporcionando assim a possibilidade de se enquadrar na sociedade".

E, quanto à confissão, defende que "na sentença houve violação ao artigo 65, III, d, do Código Penal e a aplicação da minorante prevista no parágrafo 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006".

Não se apontou, de modo claro e coeso, quais os preceitos normativos que teriam sido violados pelo *decisum* recorrido, tampouco de que forma teria ocorrido a pretensa negativa de vigência à legislação federal.

O recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a dispositivo específico de norma infraconstitucional.

No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário, não apontando, de forma precisa, quais normas teriam sido ofendidas e como ocorreu a violação à lei. Por conseguinte, a peça não atende aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo.

Em casos como esse o Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o reclamo especial ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (STJ, AgREsp nº 445134/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.12.2002). No mesmo sentido, a Corte especial também já decidiu que "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF" (STJ, AgREsp nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.03.2003).

De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se, nesses casos, por analogia, as súmulas 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal:

*PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL. INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO VIOLADO. NECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. DEFICIÊNCIA DE*

*FUNDAMENTAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. INAFASTABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O conhecimento do recurso especial, seja ele interposto pela alínea "a" ou pela alínea "c" do permissivo constitucional, exige, necessariamente, a indicação do dispositivo de lei federal que se entende por contrariado. Óbice da Súmula n. 284/STF. 2. Se a tese trazida no apelo nobre não apresentou pertinência temática com os fundamentos apresentados no acórdão recorrido, aplica-se a Súmula n.*

*284/STF ante a deficiência na fundamentação apresentada.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 1559326/PB, 5ª Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 26.11.2019, DJe 04.12.2019)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. MONITÓRIA. CHEQUE. PRESCRIÇÃO. PRAZO. APREENSÃO DA CÁRTULA DE CRÉDITO PELO JUÍZO CRIMINAL. ARTIGO 200, DO CC. NÃO CONSTATADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7/STJ. DEFICIÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULAS NºS 283 E 284/STF.*

*1. Quando as conclusões da Corte de origem resultam da estrita análise das provas carreadas aos autos e das circunstâncias fáticas que permearam a demanda, não há como rever o posicionamento por aplicação da Súmula nº 7/STJ.*

*2. A necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*3. Há deficiência na fundamentação recursal quando, além de ser incapaz de evidenciar a violação dos dispositivos legais invocados, as razões apresentam-se dissociadas dos motivos esposados pelo Tribunal de origem. Incidem, nesse particular, por analogia, os rigores das Súmulas nºs 283 e 284/STF.*

*4.3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 679647/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 18.06.2015, DJe 05.08.2015)*

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

Intimem-se.

## II – RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Jean Farley Siqueira Carvalho (id 134223049) com fulcro no art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento à sua apelação.

O recorrente afirma fazer jus à diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas em seu patamar máximo e ao regime semiaberto. Afirma, ainda, que o aresto violou o art. 65, III, d, do Código Penal.

Contrarrazões do Ministério Público Federal no id 135663161 pela inadmissibilidade do recurso.

### Decido.

O recorrente não atendeu ao comando do art. 1.035, § 2.º do Código de Processo Civil, o qual, ao regulamentar o art. 102, § 3.º da CF (acrescentado pela EC nº 45/04), impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida, requisito necessário para recorrer de acórdãos publicados a partir de 03/05/2007.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao apelo extremo ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

Nesse sentido, confira-se:

*DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL.*

*1. A parte recorrente não apresentou preliminar formal e fundamentada de repercussão geral das questões constitucionais discutidas, o que atrai a incidência do art. 327, § 1º, do RI/STF.*

*2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a Questão de Ordem no AI 664.567, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decidiu que "é de exigir-se a demonstração de repercussão geral das questões constitucionais discutidas em qualquer recurso extraordinário, incluído o criminal". Precedentes.*

*3. Agravo interno a que se nega provimento. (STF, ARE n.º 1.251.355 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 13/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 19-03-2020 PUBLIC 20-03-2020) (Grifei).*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. REPERCUSSÃO GERAL. PRELIMINAR FORMAL FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA PREVISTA NO ART. 102, § 3º (ACRESCENTADO PELA EC Nº 45/04), DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NO ART. 543-A, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (INTRODUZIDO PELA LEI Nº 11.418/06). PRECEDENTES. REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. Os recursos extraordinários interpostos contra acórdãos publicados a partir de 3/5/07 devem demonstrar, em preliminar formal devidamente fundamentada, a existência da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no apelo extremo (AI nº 664.567/RS-QU, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJe 6/9/07).*

*2. A repercussão geral deve ser demonstrada em tópico destacado da petição do recurso extraordinário, o que não ocorreu no caso, não havendo que se falar em repercussão geral implícita ou presumida. Precedentes.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(RE 926.997 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-068 DIVULG 12-04-2016 PUBLIC 13-04-2016) (Grifei)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002895-18.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CEBRACE CRISTAL PLANO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO MARIÓ TATINI ARAUJO DE LIMA - SP358807-A, PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES - SP155523-A, ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

#### D E C I S Ã O

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

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.187.264/SP**, vinculado ao **tema n.º 1.048**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (inclusão do **ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária substitutiva**), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.187.264/SP**, vinculado ao **tema n.º 1.048** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024046-42.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SANTA FRANCISCA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO - SP274066-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **SANTA FRANCISCA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1.043.313/RS (Tema 939)**, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário 1.043.313/RS (Tema 939)**.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002635-11.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

INTERESSADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) INTERESSADO: FERNANDA GUIMARAES MARTINS - SP363300-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDANACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **JOSE CARLOS DE OLIVEIRA**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LIMITES ESTABELECIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CONTADORIA JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ÓRGÃO COM FÉ PÚBLICA.*

*1. O cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada. Precedentes.*

*2. A Contadoria Judicial constitui órgão auxiliar do juízo, que, além de ostentar posição equidistante das partes, goza de fé pública, cuja atuação na prestação de informações ou realização de cálculos se reveste de presunção de veracidade. Precedentes.*

*3. À míngua da demonstração de qualquer mácula de que estariam eivados os cálculos apresentados pela União, realizados em consonância com o título executivo em questão, bem como corroborados pela Contadoria Judicial, de rigor a manutenção da r. sentença que os acolheu, a fim de determinar a extinção da presente execução.*

*4. Apelação não provida.*

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, contrariedade ao art. 485, VI, CPC, uma vez que restou comprovada a legitimidade do recorrente para propor o cumprimento de sentença de ação coletiva ajuizada pelo Sindicato dos Bancários da Bahia, ainda que que residente em outra unidade da federação.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

As razões recursais estão dissociadas do acórdão impugnado.

Isso porque, a Turma julgadora, à míngua da demonstração de qualquer mácula de que estariam eivados os cálculos apresentados pela União, realizados em consonância com o título executivo e corroborados pela Contadoria Judicial, manteve a sentença que apurou a inexistência de crédito em favor da parte exequente, nos seguintes termos:

*"Havendo divergência entre os cálculos apresentados pelas partes, deve prevalecer o cálculo e parecer da Contadoria Judicial, pois foram elaborados de acordo com as diretrizes de cálculo da Justiça Federal e por servidor público habilitado para tanto (...) Dessa forma, considerando que a conta apresentada pela União e confirmada pela Contadoria do Juízo apurou saldo devedor de imposto no valor de R\$ 599,84 (quinhentos e noventa e nove reais e oitenta e quatro centavos), há de se reconhecer a inexistência de crédito em favor da parte exequente"*

Por sua vez, a Recorrente afirma sua legitimidade para propor o cumprimento de sentença de ação coletiva ajuizada pelo Sindicato dos Bancários da Bahia, ainda que que residente em outra unidade da federação.

Verificada a situação em que as razões do recurso não atacam o cerne do aresto, é aplicável à espécie, por analogia, o teor da **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**, cuja dicitão é a seguinte:

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

Este entendimento, cumpre ressaltar, reverbera na jurisprudência do STJ:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 284/STF. ALCANCE DO VALOR DO ICMS A SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ACÓRDÃO LASTREADO EM MOTIVAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.*

*1. Aplica-se, por analogia, a Súmula 284/STF quando os fundamentos do agravo interno se mostram dissociados dos alícerces esposados na decisão agravada.*

*2. Inviável o conhecimento do recurso especial pelo STJ, na medida em que a Corte local decidiu a causa com lastro em motivação eminentemente constitucional, louvando-se, para tanto, na ratio externada pela Suprema Corte no âmbito de recurso extraordinário julgado sob o regime da repercussão geral, a saber, RE 574.706 (Tema 69 - Rel. Ministra Cármen Lúcia, Pleno, DJU 02/12/2017).*

*3. Agravo interno parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.*

*(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.508.068/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 11/03/2020)*

*AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COBERTURA SECURITÁRIA. CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N.ºS 5 E 7/STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA N.º 284/STF.*

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

*2. Na hipótese, rever o entendimento das instâncias ordinárias, para acolher a tese de que há cláusula expressa de exclusão de cobertura securitária pactuada livremente pelas partes, demandaria a análise de circunstâncias fático-probatórias dos autos e de cláusulas contratuais, procedimentos inviáveis em recurso especial pela incidência das Súmulas n.ºs 5 e 7/STJ.*

*3. É inadmissível o inconformismo por deficiência na fundamentação quando as razões do recurso estão dissociadas do que decidido no acórdão recorrido, sendo aplicada, por analogia, a Súmula n.º 284/STF.*

*4. Agravo interno não provido.*

*(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.527.669/GO, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/12/2019, DJe 11/12/2019)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5002516-77.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: BRUNA FERNANDES CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FUSSI - SP238966-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO



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

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 566.471** (Tema 06), afêtuado ao regime dos recursos repetitivos.

Assim, com fundamento no art. 1030, III, do CPC, **determino o sobrestamento** do recurso, até resolução do recurso repetitivo acima indicado.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001247-11.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SPX SERVICOS DE IMAGEM LTDA, SPX SERVICOS DE IMAGEM LTDA, SPX SERVICOS DE IMAGEM LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE 592.616/RS**, vinculado ao **tema 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005528-62.2011.4.03.6126  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BRIDGESTONE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **BRIDGESTONE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA**. Abaixo passo a analisá-los.

**Recurso Extraordinário.**

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL SOBRE JUROS DE MORA DECORRENTES DE INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que incidem IRPJ e CSLL sobre os juros de mora e correções monetárias decorrentes do inadimplemento de contratos, por ostentarem a mesma natureza de lucros cessantes.*

*2. Nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009, não cabem honorários advocatícios no processo de mandado de segurança.*

*3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.*

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 145, §1º, 150, IV, 153, III e 195, I, "c", da CF/88.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O acórdão impugnado foi decidido sob o enfoque da legislação infraconstitucional. As alegadas ofensas à Constituição teriam ocorrido, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa.

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

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.*

*I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.*

*II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.*

*III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.*

*IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).*

*(STF, ARE 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) (Grifei).*

No mesmo sentido: a) STF, ARE 1.202.642 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019; b) STF, ARE n.º 676.563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012; c) STF, ARE n.º 1.140.415 ED-AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 14/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31-07-2019 PUBLIC 01-08-2019.

No caso concreto, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que revela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Intimem-se.

**Recurso Especial.**

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL SOBRE JUROS DE MORA DECORRENTES DE INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que incidem IRPJ e CSLL sobre os juros de mora e correções monetárias decorrentes do inadimplemento de contratos, por ostentarem a mesma natureza de lucros cessantes.*

*2. Nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009, não cabem honorários advocatícios no processo de mandado de segurança.*

*3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.*

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, (i) negativa de vigência aos arts. 187, IV, da Lei 6.404/76; 247, 55 e 373 do RIR/99 (vigente à época); e aos arts. 43, 44 e 45 do CTN; (ii) violação ao art. 404 do CC; ao art. 11, §2º, da Lei 9.430/96; ao art. 110, do CTN; (iii) ofensa aos arts. 489, § 1º, IV e 1.022, II, do CPC.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

A ventilada nulidade por violação aos arts. 489, § 1º, IV e 1.022, II, do CPC não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesta ordem de ideias, o "jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DÍVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda do julgado:

*CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.*

*I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficientes e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).*

(...)

*(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)*

Quanto à declinada violação aos arts. 187, IV, da Lei 6.404/76; 247, 55 e 373 do RIR/99; ao art. 404 do CC; ao art. 11, §2º, da Lei 9.430/96 e ao art. 45, do CTN, constato que os dispositivos apontados como violados não foram considerados na fundamentação da decisão recorrida, nem os aclaratórios rejeitados, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete da Súmula n.º 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."

No que se refere ao mérito, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido do acórdão recorrido, ou seja, da incidência do IRPJ e da CSLL sobre os juros de mora decorrentes do inadimplemento de contratos, por possuírem natureza de lucros cessantes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADIMPLENTO DE CONTRATOS. JUROS MORATÓRIOS. IMPOSTO DE RENDA. CSLL. INCIDÊNCIA. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. OFENSA. ANÁLISE. INADMISSIBILIDADE.

1. O acórdão regional está em conformidade com a orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual incidem o IRPJ e a CSLL sobre os juros de mora decorrentes do inadimplemento de contratos, por possuírem natureza de lucros cessantes. Precedentes.

2. Não cabe a esta Corte se manifestar, ainda que para fins de prequestionamento, acerca de suposta afronta a princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno desprovido.

(STJ, 1ª Turma, Ministro GURGEL DE FARIA, AgInt no REsp 1634155/SC, j. 16/12/2019, DJe 19/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. INEXISTÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. INADIMPLENTO DE CONTRATOS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO APENAS COM TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE E APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Constatou-se que não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, concluiu ser cabível a incidência do IRPJ e da CSLL sobre os juros moratórios contratuais e a correção monetária provenientes do pagamento em atraso das vendas de suas mercadorias, porquanto não se revestem de caráter meramente indenizatório.

3. O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ de que incidem o IRPJ e a CSLL sobre os juros de mora e correção monetária decorrente do inadimplemento de contratos, pois ostentam a mesma natureza de lucros cessantes.

4. Também é pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a compensação das contribuições recolhidas indevidamente poderá ocorrer apenas com parcelas vincendas da mesma espécie tributária e somente após o trânsito em julgado.

5. Recurso Especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1685465/RS, Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 03/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

Intímem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013759-61.2017.4.03.6100

APELANTE: KATIA MONTEIRO SILVA, FRANKLIN DE ANDRADE SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARILIZA RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP250167-A

Advogado do(a) APELANTE: MARILIZA RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP250167-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007987-05.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AVERY DENNISON DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **AVERYDENNISON DO BRASIL LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1.178.310 (Tema 1.074/STF)**, afetado ao regime dos recursos repetitivos, que discute: "à luz dos artigos 5º, inciso II, 150, inciso II, 151, 152, 154, inciso I, 194, inciso V, e 195, parágrafos 4º e 12, da Constituição Federal, a constitucionalidade da majoração, em 1%, da alíquota da COFINS-Importação, introduzida pelo § 21 do artigo 8º da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pela Lei nº 12.715/2012, e da vedação ao aproveitamento integral dos créditos tributários, constante do § 1º-A do artigo 15 da Lei nº 10.865/2004, incluído pela Lei nº 13.137/2015."

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário RE 1.178.310 (Tema 1.074/STF)**.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002393-04.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MODERN TRANSPORTE AEREO DE CARGAS S.A.  
Advogado do(a) APELADO: CLOVIS PANZARINI FILHO - SP174280-A

## D E C I S Ã O

Do compular destes autos eletrônicos verifica-se que, no caso em apreço, a Recorrente interpôs **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a análise-los:

### I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2018, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA LEI 13.670/2018, QUE SUPRIMIU A ATIVIDADE EMPRESARIAL DO CAMPO DE DESONERAÇÃO – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL*

1. *Deseja a parte impetrante sejam afastados eventuais efeitos jurídicos da Lei 13.670/2018 sobre a opção irrevogável assim licitamente firmada de recolhimento de contribuição previdenciária sobre receita bruta, para atividade então permitida, na forma da Lei 12.546/2011, o que merece prosperar.*
2. *Chama atenção que a União, por meio da Lei 13.670, repete o mesmo equívoco que cometeu com a edição da MP 774 de 30/03/2017, que posteriormente foi revogada pela MP 794, significando dizer descabido, no curso do ano-base de referência, 2018, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, devendo ser preservada a segurança jurídica. Precedente.*
3. *Tendo a vantagem tributária em cume a natureza de parcial isenção sobre o tributo implicado, a sua supressão a significar majoração tributária, quando mínimo, sendo que a opção àquele regime se deu de modo irrevogável (o que, evidentemente, vale para as duas partes da relação jurídica), portanto condição determinada/condicional, amoldando-se à exceção encartada no art. 178, CTN (“A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104”).*
4. *Inadmissível a abrupta supressão/exclusão de participação no regime tributante então eleito, como a praticada pelo Poder Público, superiores se põem a estabilidade e a segurança nas relações jurídicas, com as quais a não coisar a conduta estatal aqui atacada em concreto.*
5. *A própria estrita legalidade tributária, art. 97 CTN, a governar o vertente caso, assim emprestando abrigo ao intento contribuinte, no sentido de não se submeter à força temporal da exclusão da atividade empresarial em termos de desoneração tributária, durante o ano 2018, em face de prévia opção formalizada, na forma da lei então de regência.*
6. *Improvemento à apelação e à remessa oficial. Concessão da segurança.*

Deduzidos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 150, III, "b" e "c" da CF e ao art. 195, § 6.º da CF, arguindo: (i.1) a inexistência de direito adquirido a benefício fiscal e (i.2) a irrevogabilidade da opção de regime tributário para o ano-calendário, prevista no art. 9.º, § 13 da Lei n.º 12.546/11, só se dirige ao contribuinte, e não ao Poder Público; (ii) o acórdão recorrido, ao afastar o disposto na Lei n.º 13.670/2018, declarou, ainda, que, implicitamente, a inconstitucionalidade da referida norma, proferindo efetivo controle de constitucionalidade com violação da reserva de plenário prevista no art. 97 da CF e (iii) violação ao art. 103-A da CF.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

### DECIDO.

O recurso comporta admissão.

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

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

Verifico que o entendimento adotado pelo acórdão recorrido, no sentido de afastar a aplicação da Lei 13.670/18, com apoio em fundamentos extraídos da CF, sem a instauração de incidente de inconstitucionalidade, aparentemente destoa do entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, como se infere das conclusões dos seguintes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. POLICIAL MILITAR. PARIDADE E INTEGRALIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DA LEGISLAÇÃO LOCAL E DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. SUMÚLAS/STF 279 E 280. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*I – É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas locais que fundamentam a decisão a quo. Incidência da Súmula/STF 280.*

*II – Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal de origem, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula/STF 279.*

*III – Para haver violação da cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição e na Súmula Vinculante 10, por órgão fracionário de Tribunal, é preciso que haja uma declaração explícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, ou implícita, no caso de afastamento da norma com base em fundamento constitucional.*

*IV – Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, RE n.º 1.085.106 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 06-04-2018 PUBLIC 09-04-2018) (Grifei).*

*Reclamação. 2. Direito Administrativo. 3. Servidores públicos. 4. Incorporação da vantagem referente aos 13,23% Lei 10.698/2003. 5. Ações que visam à defesa do texto constitucional. O julgador não está limitado aos fundamentos jurídicos indicados pelas partes. Causa petendi aberta. 6. Órgão fracionário afastou a aplicação do dispositivo legal sem observância do art. 97 da CF (reserva de plenário). Interpretação conforme a Constituição configura claro juízo de controle de constitucionalidade. Violação à Súmula Vinculante n. 10. 7. É vedado ao Poder Judiciário conceder reajuste com base no princípio da isonomia. Ofensa à Súmula Vinculante 37. 8. Reclamação julgada procedente.*

*(STF, Rel. n.º 14.872/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 28-06-2016 PUBLIC 29-06-2016) (Grifei).*

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

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

Intimem-se.

## II – RECURSO ESPECIAL

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2018, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA LEI 13.670/2018, QUE SUPRIMIU A ATIVIDADE EMPRESARIAL DO CAMPO DE DESONERAÇÃO – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL**

1. *Deseja a parte impetrante sejam afastados eventuais efeitos jurídicos da Lei 13.670/2018 sobre a opção irrevogável assim licitamente firmada de recolhimento de contribuição previdenciária sobre receita bruta, para atividade então permitida, na forma da Lei 12.546/2011, o que merece prosperar.*
2. *Chama atenção que a União, por meio da Lei 13.670, repete o mesmo equívoco que cometeu com a edição da MP 774 de 30/03/2017, que posteriormente foi revogada pela MP 794, significando dizer descabido, no curso do ano-base de referência, 2018, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, devendo ser preservada a segurança jurídica. Precedente.*
3. *Tendo a vantagem tributária em cume a natureza de parcial isenção sobre o tributo implicado, a sua supressão a significar majoração tributária, quando mínimo, sendo que a opção àquele regime se deu de modo irrevogável (o que, evidentemente, vale para as duas partes da relação jurídica), portanto condição determinada/condicional, amoldando-se à exceção encartada no art. 178, CTN ("A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104").*
4. *Inadmissível a abrupta supressão/exclusão de participação no regime tributante então eleito, como a praticada pelo Poder Público, superiores se põem a estabilidade e a segurança nas relações jurídicas, com as quais não consoar a conduta estatal aqui atacada em concreto.*
5. *A própria estrita legalidade tributária, art. 97 CTN, a governar o vertente caso, assim emprestando abrigo ao intento contribuinte, no sentido de não se submeter à força temporal da exclusão da atividade empresarial em termos de desoneração tributária, durante o ano 2018, em face de prévia opção formalizada, na forma da lei então de regência.*
6. *Improvemento à apelação e à remessa oficial. Concessão da segurança.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação ao art. 178 do CTN e ao art. 11 da Lei n.º 13.670/18, argumentando: (i) foi respeitada a anterioridade nonagesimal; (ii) a irrevogabilidade da opção de regime tributário no ano-calendário, previsto no art. 9.º, § 13 da Lei n.º 11.546/11, só se dirige ao contribuinte e (iii) não há direito adquirido a benefício fiscal.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial, por entender ter sido conferida à lei federal interpretação dissonante daquela que lhe foi atribuída pelo TRF da 2.ª Região nos autos do processo n.º 5000747-37.2018.4.02.0000.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

### DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência consolidada no sentido de que as **isenções condicionais geram direito adquirido ao benefício fiscal em favor do contribuinte.**

Por oportuno, faz-se transcrever o seguinte precedente:

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO. ART. 178 DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA. LEI 7.713/1988. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE DE ISENÇÃO ONEROSA CUJA CONDIÇÃO FOI IMPLEMENTADA ANTES DO ADVENTO DA LEI REVOGADORA. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.**

1. *Implementada a condição pelo contribuinte antes mesmo de a norma ser revogada, ainda que a alienação tenha ocorrido na vigência da lei revogadora, há de se manter a norma isentiva.*
2. *"Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas" (Súmula 544/STF).*

**3. Cumpridos os requisitos para o gozo da isenção condicionada, tem o contribuinte direito adquirido ao benefício fiscal. Precedentes do STJ.**

4. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.141.828/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 16/05/2011) (Grifei).

**EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM FULCRO NA ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. PARTICULARIZAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS REPUTADOS COMO VIOLADOS PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 284/STF. INCIDÊNCIA. ISENÇÃO ONEROSA E COMPRAZO DETERMINADO. REVOGAÇÃO OU MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NORMA SUPERVENIENTE DESFAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE. INAPLICABILIDADE. ART. 178 DO CTN. SÚMULA Nº 544/STF. INCIDÊNCIA.**

1 - *Incidência do óbice sumular n.º 284 do Pretório Excelso quando interposto recurso especial com fulcro na alínea "a", inciso III, do art. 105 da Constituição Federal, sem a particularização dos dispositivos de lei federal violados pelo acórdão hostilizado.*

**II- A isenção concedida por prazo determinado e sob condições onerosas não pode ser revogada a qualquer tempo. Inteligência da Súmula n.º 544 do Pretório Excelso. Precedentes: REsp. n.º 553.093/PE, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 19/12/2003; e REsp. n.º 390.733/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 17/2/2003.**

III - *Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.009.378/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 08/05/2008) (Grifei).

Albergando o mesmo entendimento, a contrario sensu:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO ? EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL ? ICMS ? REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO ? ISENÇÃO PARCIAL ? REVOGAÇÃO: POSSIBILIDADE ? ART. 178 C/C 104 DO CTN ? SÚMULA 544/STF ? APLICAÇÃO DA TAXA SELIC: POSSIBILIDADE ? LEI ESTADUAL 6.763/75 (COM REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI 10.562/91) ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.**

1. *Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, a questão tida por omissa.*
2. *Segundo o Supremo Tribunal Federal, a redução da base de cálculo do ICMS equivale à isenção parcial do tributo, aplicando-se a mesma disciplina em ambas as hipóteses. Precedentes.*
3. *A revogação da isenção e do benefício da redução da base de cálculo do imposto pode-se ocorrer a qualquer tempo, exceto se concedidos por prazo certo e em função de determinadas condições (art. 178 c/c 104, III do CTN).*

4. *Correção do acórdão que entendeu possível a supressão do benefício fiscal sem observância do princípio da anterioridade.*

5. *Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp n.º 762.754/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 02/10/2007, p. 230) (Grifei).

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO. REQUISITOS PARA IRREVOGABILIDADE. ART. 178, DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. LEI 7.713/88. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. *Hipótese em que o Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária, bem como de restituição dos valores pagos, sob o entendimento de que foi implementada a condição imposta no artigo 4.º, "d", do Decreto-Lei 1.510/76.*

2. *A irrevogabilidade da isenção concedida, nos termos do art. 178, do CTN, só ocorrerá se atendidos os requisitos de prazo certo e condições determinadas. Precedentes. Situação não configurada nos autos.*

3. *Com o advento da Lei 7.713/88 operou-se a revogação da referida isenção.*

4. *Recurso Especial provido.*

(STJ, REsp n.º 960.777/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2007, DJ 22/10/2007, p. 243) (Grifei).

No mais, a alteração do julgamento, visando a **verificação das condições nas quais foi concedida a isenção**, para os fins em discussão, requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice na orientação da **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

Por fim, o recurso não pode ser admitido pela alegação de **dissídio jurisprudencial**.

Com efeito, sob o fundamento do art. 105, III, "c" da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado". (STJ, REsp n.º 644.274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007)(Grifei).

No caso dos autos, o acórdão recorrido firmou-se no sentido do entendimento perflorado pelo STJ, o que atrai a incidência da **Súmula n.º 83 do STJ**, segundo a qual "*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*".

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

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0012514-37.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GEOSONDA SA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE 592.616/RS**, vinculado ao **tema 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0005244-40.1994.4.03.6000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANNE SPINDOLA NEVES - MS8689-B  
APELADO: SEBASTIAO CELSO GOMES MORAES  
Advogado do(a) APELADO: EDECIO FERNANDES COIADO - MS4536-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

HOMOLOGO a desistência dos recursos interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pendentes de apreciação.

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, à origem.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007395-35.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
PACIENTE: JOSE CARLOS GUIMARAES BALLERINI  
IMPETRANTE: BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE AYGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR - SP112111-A, MARIVALDO COAN - MS8664-A, BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO - DF45095-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de JOSE CARLOS GUIMARAES BALLERINI, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

### Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifêi):

*"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a")."*

*Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.*

*Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.*

*\*De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."*

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 135648938.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001686-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A  
AGRAVADO: JEFFERSON DE SOUZA VIEIRA  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

## DESPACHO

ID 130358523: Nada a prover.

Dê-se ciência.

Após, cumpra-se o final da decisão ID 127761487.

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007317-12.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA FERNANDA PACHECO VAZ - SP373256  
AGRAVADO: TECNOPOWER COMERCIO DE PECAS E MANUTENCAO DE EMPILHADEIRAS LTDA, EDISON PESSOTO, MARCELO RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO AUGUSTO VIEIRA FALCAO - RS8617  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS COEXECUTADOS DO POLO PASSIVO DO FEITO. CONTRIBUIÇÕES DOS EMPREGADOS DESCONTADAS E NÃO RECOLHIDAS. PRÁTICA DE ATO COM INFRAÇÃO À LEI. LEGITIMIDADE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL AOS SÓCIOS. RECURSO PROVIDO.*

1. A questão posta cinge-se à possibilidade de redirecionamento de execução fiscal para os sócios da pessoa jurídica devedora de créditos tributários, na qualidade de responsáveis tributários pelo recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas da folha de salários, mas não repassadas à Previdência Social.
2. "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente" (Súmula 430 do STJ). Todavia havendo, aprioristicamente, infração criminal (art. 168-A, Código Penal), justifica-se a responsabilização, já que não se trata de mero inadimplemento.
3. Subsumindo-se à tipificação do ramo repressor, com esteio na teoria conglobante de Zaffaroni, não é possível que uma conduta seja considerada, concomitantemente, ilícita no âmbito penal e dentro dos parâmetros legais nos demais ramos jurídicos, de maneira que, deveras, o fato se enquadra às hipóteses do art. 135 do CTN, sendo lícita a posição dos agravados no polo passivo da execução fiscal, que poderão oferecer defesa mediante embargos à execução. Ressalte-se a desnecessidade de condenação criminal, visto que o que constitui a infração, para fins tributários, é a prática do ato em si.
4. Situação típica de incidência do art. 135, III, do CTN é a apropriação indébita de contribuições e de impostos, quando a empresa retém os tributos devidos, mas os seus sócios-gerentes não cumprem a obrigação de repassar os respectivos valores aos cofres públicos. Precedentes.
5. No caso específico de apropriação indébita, permanecem válidos os recursos representativos de controvérsia, exarados pelo Superior Tribunal de Justiça, que impõem ao sócio cujo nome consta da CDA o ônus de comprovar a ausência de ato ilícito. Precedentes.
6. Com amparo nos documentos juntados aos autos, vê-se que o fato se subsume às hipóteses do art. 135 do CTN.
7. Agravo de instrumento provido.

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

É o relatório.

### Decido.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. O acórdão enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

De outra parte, inexistente ofensa ao art. 489 do CPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.*

1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.
2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.
3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)*

É assente na jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça que constitui infração legal, para fins de viabilizar o **redirecionamento**, o ato omissivo consistente na ausência de repasse ao Fisco das **contribuições previdenciárias descontadas** no salário dos empregados. A propósito, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. TESE DA DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO DOS SALÁRIOS DOS EMPREGADOS NÃO REPASSADA AO INSS. INFRAÇÃO À LEI. ART. 135, DO CTN.*

1. O Tribunal a quo excluiu a responsabilidade tributária do sócio em relação aos tributos inadimplidos e a manteve em relação à contribuição previdenciária descontada (retida) no salário dos empregados e não repassada ao INSS.
2. A tese suscitada pelo agravante - de que, com a decretação da falência da empresa, em 1991, o **redirecionamento** deveria ser feito à Massa Falida - não foi analisada pela Corte local, tampouco foi suscitada ofensa ao art. 535 do CPC/1973. Sendo assim, é inviável a sua análise no STJ, por ausência de prequestionamento, e pela impossibilidade de supressão de instância e de revolvimento do acervo fático-probatório.
3. A orientação do STJ é pacífica no sentido de que constitui ilícito, para fins de viabilizar o **redirecionamento**, o ato omissivo consistente na ausência de repasse das **contribuições previdenciárias descontadas** no salário dos empregados, o que ocorreu no caso dos autos.
4. Agravo Interno não provido.

*(AgInt no AREsp 938.101/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 29/11/2016)*

Constata-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Eg. Corte Superior de Justiça, sendo de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ. A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDÍCIOS DE CRIME. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INFRAÇÃO À LEI. APLICAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E FATOS. SÚMULA 7/STJ.*

1. Revisar o entendimento exarado pela Corte a quo de que foram caracterizados indícios de prática de atos que denotam, em tese, o crime de apropriação indébita previdenciária, impondo-se a aplicação do art. 135, III, do CTN, demanda o revolvimento de matéria fático-probatória, inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
2. Agravo regimental não provido.



Com efeito, sob o fundamento do art. 105, III, "c" da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (súmula 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado". (STJ, REsp 644.274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007)

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

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008043-71.2013.4.03.6103  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JORGE AGOSTINHO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR PAGANI - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003562-48.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ADHEMAR SEVERINO PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008907-92.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ELIO DA SILVA GUINTAO  
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR PAGANI - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008112-51.2018.4.03.6100  
APELANTE: ARC-SUL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA., JAMISA PARTICIPACOES S/C LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: HUMBERTO ANTONIO LODOVICO - SP71724-A, JOAO ROBERTO FERREIRA FRANCO - SP292237-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO ROBERTO FERREIRA FRANCO - SP292237-A, HUMBERTO ANTONIO LODOVICO - SP71724-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: NAILA HAZIME TINTI - SP245553-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005784-63.2015.4.03.6126  
APELANTE: ELENICE LUIZ, ELIANA MARTINS CARDOSO, PERSIO GIMENES SORIA, RENATO ALMEIDA RODRIGUES, QUENIA BOSFORD DE ASSIS, MARIA INES FERREIRA, EDUARDO BATAGLIA, ANDRE LUIZ FERREIRA, JULIA MARIA BATAGLIA, IONE APARECIDA MORENO, PRISCILA RODRIGUES DE OLIVEIRA, THIAGO VINICIUS DE LIMA PAFUNDI, ISMAEL DE SOUSA, SIMONE ALVES DE OLIVEIRA, RACHEL HELOISA BOTELHO, THAIS LUCIANA BOTELHO, EURIDES DUQUE DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS CARDOSO - SP253594-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ILSANDRA DOS SANTOS LIMA - SP117065-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022577-92.2014.4.03.6100  
APELANTE: COMPANHIA ULTRAGAZ S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A  
APELADO: COMPANHIA ULTRAGAZ S.A. UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A

#### CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos pela União Federal (fs. 401 e seguintes, ID 114948161) quanto à tempestividade.

#### VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003842-69.2018.4.03.6104  
APELANTE: NELSON DAMIAO DE CARVALHO, SONIA MARIA DE LIMA CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA DUARTE DE OLIVEIRA COUTO - SP115071-A  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA DUARTE DE OLIVEIRA COUTO - SP115071-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5025944-30.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
IMPETRANTE: SAO BENTO INCORPORADORA LTDA

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS PODALIRIO TEDESCO DANDOLINI - MS14222

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto por São Bento Incorporadora LTDA., com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a segurança.

**Decido.**

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 135648955).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **admito** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001625-95.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: MAGALI MANDARI DELGADO, FRANCISCO VICENTE DELGADO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIZA RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP250167-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIZA RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP250167-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005670-15.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PROGUARDA SISTEMAS ELETRONICOS LTDA, PROGUARDA VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA, SECON SERVICOS GERAIS LTDA, SEMPRE EMPRESA DE SEGURANCA LTDA, SEMPRE SERVICOS DE LIMPEZA, JARDINAGEM E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GUIMARAES - RS39483-A, CRISTIANO LAITANO LIONELLO - RS65680-A, VINICIUS VIEIRA MELO - RS63336-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**D E C I S Ã O**

Do compulsar destes autos eletrônicos verifica-se que, no caso em apreço, a Recorrente interpôs **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a análise-ls:

**I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **PROGUARDA SISTEMAS ELETRÔNICOS LTDA. E OUTRAS**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte:

*APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EMPECÚNIA.*

*1. Dispõe o artigo 496, parágrafo 4º, inciso IV, do CPC, que não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença que estiver fundada em entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa. Nesse sentido, tendo em vista que o Ato Declaratório de Dispensa n. 04/2016 autoriza a dispensa de apresentação de recursos sobre decisões que reconhecem a não incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, considerando o caráter indenizatório da verba, o reexame necessário não comporta conhecimento. Cumpre destacar, ainda, que a parte impetrada apresentou petição informando que deixa de interpor recurso, tendo em vista a subsunção do objeto do presente feito à hipótese prevista no inciso II do art. 2º da Portaria PGFN nº 502/2016 (matéria 1.11.6.3.14.).*

*2. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.*

3. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

4. No tocante ao auxílio-alimentação, a jurisprudência do C. STJ firmou o entendimento de que não incide contribuições previdenciárias quando pago in natura, mas, se pago em pecúnia e com habitualidade, há incidência das aludidas contribuições. No caso dos autos, tratando a questão de desconto do vale-alimentação nas folhas de pagamento, isto é, pagamento em pecúnia, incide contribuições previdenciárias sobre a verba.

5. Remessa oficial não conhecida e apelação desprovida.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação ao art. 195, I da CF, por entender que não deve incidir contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de vale-alimentação pago em pecúnia.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

Quanto à base de cálculo das contribuições previdenciárias, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, no julgamento do RE n.º 565.160/SC, vinculado ao tema n.º 20 de Repercussão Geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998".

Conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, consoante os parâmetros estabelecidos nos arts. 195, I e 201, § 11, os "ganhos habituais do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se traduzem em simples recomposição patrimonial, bem como as parcelas pagas eventualmente (não habituais).

Ficou ressaltado, contudo, que o Constituinte remeteu ao legislador ordinário a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, previdência, portanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Nesse contexto, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO ANTE A SUPPOSTA INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS N.ºS 7.787/1989 e 8.212/1991. PRECEDENTES.**

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, é constitucional a incidência da contribuição previdenciária patronal incidente sobre a folha de salários (CF, art. 195, I) nos termos das Leis n.ºs 7.787/1989 e 8.212/1991, excetuados os empresários e autônomos, sem vínculo empregatício que podem ser alcançados por contribuição criada por lei complementar (CF, arts. 195, § 4º, e 154, I). **Precedentes.**

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 853.434 AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 14-06-2016 PUBLIC 15-06-2016 (Grifei).

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E ASSEMBLADAS. DIFERENCIAÇÃO DE ALÍQUOTAS. CONTRIBUIÇÃO ADICIONAL DE 2,5% ART. 22, §1º, DA LEI 8.212/91. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que a lei complementar para instituição de contribuição social é exigida para aqueles tributos não descritos no altiplano constitucional, conforme disposto no § 4º do artigo 195 da Constituição da República. A contribuição incidente sobre a folha de salários esteve expressamente prevista no texto constitucional no art. 195, I, desde a redação original. O artigo 22, § 1º, da Lei 8.212/91 não prevê nova contribuição ou fonte de custeio, mas mera diferenciação de alíquotas, sendo, portanto, formalmente constitucional.

2. Quanto à constitucionalidade material, a redação do art. 22, § 1º, da Lei 8.212 antecipa a densificação constitucional do princípio da igualdade que, no Direito Tributário, é consubstanciado nos subprincípios da capacidade contributiva, aplicável a todos os tributos, e da equidade no custeio da seguridade social. Esses princípios destinam-se preponderantemente ao legislador, pois nos termos do art. 5º, caput, da CRFB, apenas a lei pode criar distinções entre os cidadãos. Assim, a escolha legislativa em onerar as instituições financeiras e entidades equiparáveis com a alíquota diferenciada, para fins de custeio da seguridade social, revela-se compatível com a Constituição.

3. Fixação da tese jurídica ao Tema 204 da sistemática da repercussão geral: "É constitucional a previsão legal de diferenciação de alíquotas em relação às contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários de instituições financeiras ou de entidades a elas legalmente equiparáveis, após a edição da EC 20/98."

4. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 598.572, Rel. Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 30/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-166 DIVULG 08-08-2016 PUBLIC 09-08-2016) (Grifei).

No mesmo sentido: STF, RE n.º 603.191, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-170 DIVULG 02-09-2011 PUBLIC 05-09-2011 EMENT VOL-02580-02 PP-00185 e STF, RE n.º 138.284, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 01/07/1992, DJ 28-08-1992 PP-13456 EMENT VOL-01672-03 PP-00437 RTJ VOL-00143-01 PP-00313.

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio alimentação, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes precedentes:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

(STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

**AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC."

(STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

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

Intimem-se.

## II – RECURSO ESPECIAL

Trata-se de Recurso Especial interposto por **PROGUARDA SISTEMAS ELETRÔNICOS LTDA. E OUTRAS**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA.**

1. Dispõe o artigo 496, parágrafo 4º, inciso IV, do CPC, que não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença que estiver fundada em entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa. Nesse sentido, tendo em vista que o Ato Declaratório de Dispensa n. 04/2016 autoriza a dispensa de apresentação de recursos sobre decisões que reconhecem a não incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, considerando o caráter indenizatório da verba, o reexame necessário não comporta conhecimento. Cumpre destacar, ainda, que a parte impetrada apresentou petição informando que deixa de interpor recurso, tendo em vista a subsunção do objeto do presente feito à hipótese prevista no inciso II do art. 2º da Portaria PGFN nº 502/2016 (matéria 1.11.6.3.14).

2. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

3. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

4. No tocante ao auxílio-alimentação, a jurisprudência do C. STJ firmou o entendimento de que não incide contribuições previdenciárias quando pago in natura, mas, se pago em pecúnia e com habitualidade, há incidência das aludidas contribuições. No caso dos autos, tratando a questão de desconto do vale-alimentação nas folhas de pagamento, isto é, pagamento em pecúnia, incide contribuições previdenciárias sobre a verba.

5. Remessa oficial não conhecida e apelação desprovida.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese, violação ao art. 28, I e § 9º, "c" da Lei nº 8.212/91, por entender que não deve incidir contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de vale-alimentação pago em pecúnia.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não comporta admissão.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que **incide** contribuição previdenciária sobre os valores despendidos a título de **auxílio-alimentação pago em pecúnia**, dado o seu caráter remuneratório, como pode ser observado nos seguintes precedentes:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (TÍQUETE-ALIMENTAÇÃO). PAGAMENTO EM PECÚNIA. HABITUALIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCLUSÃO NA BASE DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO PARA A APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO.**

**I - O auxílio-alimentação, também denominado como tíquete-alimentação, quando recebido em pecúnia e com habitualidade, sujeitando-se à incidência de contribuição previdenciária, deve integrar o salário de contribuição para a apuração do salário de benefício da recorrente.**

**II - Nessa hipótese, a verba de caráter continuado e que seja contratualmente avençada com o empregado, ainda que informalmente, constitui-se em parte do salário do empregado, devida pelo seu labor junto ao empregador. Tal entendimento vai ao encontro do art. 458 do CLT e da Súmula n. 67 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais.**

**III - A natureza remuneratória da verba já vinha sendo observada para a finalidade de incidência da contribuição previdenciária, conforme diversos precedentes, v.g.: AgInt nos EDCI no REsp 1.724.339/GO, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/9/2018, DJe 21/9/2018 e AgInt no REsp 1.784.950/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 4/2/2020, DJe 10/2/2020.**

**IV - Recurso especial provido.**

(STJ, REsp nº 1.697.345/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2020, DJe 17/06/2020) (Grifei).

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PRESTADO MEDIANTE O FORNECIMENTO DE TÍQUETES. INCIDÊNCIA.**

**1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que incide contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas em pecúnia a título de auxílio-alimentação. A mesma compreensão é aplicável quando o auxílio é fornecido por meio de tíquetes.**

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

(STJ, AgInt no AREsp nº 1.495.820/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 19/03/2020) (Grifei).

No mesmo sentido: STJ, AgInt no REsp nº 1.072.621/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 02/03/2018 e STJ, AgInt no REsp nº 1.785.717/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2020, DJe 18/02/2020.

Verifica-se, assim, que a pretensão recursal encontra-se em desalinho à jurisprudência do STJ.

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027124-85.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CLAUDIO APARECIDO DAVID

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **CLAUDIO APARECIDO DAVID**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. ART. 12, §4º, DA LEI Nº 8.212/91. INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A exigibilidade de contribuição previdenciária do aposentado que continua em atividade está amparada pelo ordenamento jurídico. (art. 12, §4º, da Lei nº 8.212/91).

2. O aposentado, se estiver em atividade, amolda-se à figura jurídica do chamado segurado obrigatório, assumindo a condição de contribuinte, não havendo de se cogitar qualquer ilegalidade por ter sido compelido a recolher a espécie tributária em comento.
3. A contribuição social previdenciária é uma espécie tributária destituída de cunho retributivo ou contraprestacional, por conta dos postulados fundamentais que lhes são afetos, sobretudo o princípio da solidariedade, motivo pelo qual não há que se questionar a constitucionalidade do § 4º do artigo 12 da Lei nº 8.212/91, consoante o entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. (RE 430418 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 18/03/2014).
4. Aposentado pelo Regime Geral da Previdência (RGPS) que retorna à atividade sujeita-se às contribuições previdenciárias para fins de custeio da seguridade social.
5. Recurso não provido.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, a inexistência de contribuição previdenciária por parte do aposentado que retorna ao trabalho.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não comporta admissão.

A análise dos autos desvela que o Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos constitucionais, **não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos da Constituição teriam sido violados pelo aresto recorrido**, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do CPC, do que decorre a sua **deficiência de fundamentação**, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**:

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

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Extraordinário, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, na medida em que o apelo extremo não se presta a examinar a justiça da decisão, encontrando-se antes vocacionado a garantir a autoridade e a unidade do ordenamento constitucional, solucionando controvérsias acerca da interpretação das suas normas.

Este entendimento, pacificado no âmbito da jurisprudência do STF, se reflete nos seguintes precedentes:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO. LEI 4.051/1986 DO ESTADO DO PIAUÍ. NECESSIDADE DE REEXAME DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS LOCAIS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. INTERPOSIÇÃO DE APELO EXTREMO COM BASE NA ALÍNEA C DO INCISO III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.*

*I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantém hígidos.*

*II - Para dissentir do acórdão impugnado e verificar a procedência dos argumentos consignados no apelo extremo, seria necessário o reexame das normas infraconstitucionais pertinentes, o que é vedado pela Súmula 280/STF. Precedentes.*

*III - Apelo extremo com base na alínea c do inciso III do art. 102 da Constituição Federal. É deficiente a fundamentação do recurso que não particulariza de que forma ocorreu a alegada ofensa à Constituição. Incidência da Súmula 284 do STF.*

*IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).*

*(STF, RE n.º 1.183.212 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 10-05-2019 PUBLIC 13-05-2019) (Grifei).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PARTICIPAÇÃO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ICMS. REQUISITOS. DECRETO ESTADUAL N.º 45.358, de 04/05/10. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. NÃO INDICAÇÃO DOS MOTIVOS DE EVENTUAL VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA EM FACE DE OUTROS FUNDAMENTOS QUE OBSTAM O SEGUIMENTO DO APELO EXTREMO. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).*

*2. As razões do Recurso Extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.*

*3. In casu, a par de a recorrente ter mencionado em preliminar de repercussão geral que o acórdão recorrido violou o art. 5º, II, da Constituição Federal, infere-se que ela limitou-se a repisar os fundamentos expendidos em seu mandamus, transcrever o histórico do julgado e a tecer considerações genéricas acerca dos fatos causadores de sua irrisignação, não esclarecendo a contento o motivo que a fez concluir pelo desrespeito ao comando constitucional invocado, sequer mencionando-o nas razões de mérito de seu recurso.*

*4. O acórdão recorrido assentou: EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO DE ICMS - DECRETO ESTADUAL N.º 45.358/2010 - EXIGÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DE TODOS OS DÉBITOS - EXCLUSÃO DE CREDITOS FORMALIZADOS, DE NATUREZA CONTENCIOSA - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INEXISTÊNCIA - SEGURANÇA DENEGADA - SENTENÇA MANTIDA. Ausente controvérsia quanto à existência de outros débitos de ICMS objeto de demandas judiciais, deve ser mantida a sentença que denega a segurança visando o parcelamento de valor consubstanciado em apenas um PTA, eis que o decreto Estadual de nº 45.358/2010, que instituiu o programa, condicionou, expressamente, a habilitação do sujeito passivo à consolidação de todos os créditos tributários, sem excepcionar os formalizados, de natureza contenciosa. (fl. 164).*

*5. Agravo regimental desprovido.*

*(STF, ARE n.º 690.802 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012) (Grifei).*

No mesmo sentido: STF, ARE n.º 1.002.799 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe-087 DIVULG 26-04-2017 PUBLIC 27-04-2017; STF, AI n.º 833.240 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, ACÓRDÃO ELETRÔNICO, DJe-040 DIVULG 25-02-2014 PUBLIC 26-02-2014 e STF, ARE n.º 688.942 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0021960-70.2012.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO HENRIQUE S GUERI - SP213402  
AGRAVADO: MARIA DO CARMO SANTOS DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: IRMA MOLINERO MONTEIRO - SP90751-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARIA DO CARMO SANTOS DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: IRMA MOLINERO MONTEIRO

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas do *decisum* recorrido, evidenciando impedimento à sua admissão, com base no entendimento consolidado na Súmula 284/STF.

Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COBERTURA SECURITÁRIA. CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N°S 5 E 7/STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA N° 284/STF.*

*1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n°s 2 e 3/STJ). 2. Na hipótese, rever o entendimento das instâncias ordinárias, para acolher a tese de que há cláusula expressa de exclusão de cobertura securitária pactuada livremente pelas partes, demandaria a análise de circunstâncias fático-probatórias dos autos e de cláusulas contratuais, procedimentos inviáveis em recurso especial pela incidência das Súmulas n°s 5 e 7/STJ. 3. É inadmissível o inconformismo por deficiência na fundamentação quando as razões do recurso estão dissociadas do que decidido no acórdão recorrido, sendo aplicada, por analogia, a Súmula n° 284/STF. 4. Agravo interno não provido. (STJ, AINTARESP 1527669, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 11/12/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. RAZÕES DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO.*

*1. Ação de indenização por danos materiais, morais e estéticos. 2. Quando a parte apresenta razões dissociadas do que foi decidido pelo Tribunal de origem, incide a Súmula n. 284 do STF ante a impossibilidade de compreensão da controvérsia. 3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 4. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas. 5. Agravo interno não provido. (STJ, AINTARESP 1551213, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 05/12/2019)*

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009760-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: AGROPECUÁRIA VALE DO ARAGUAIA LTDA, VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICAS/A, HOTEL NACIONALS/A, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, EXPRESSO BRASILIA LTDA, POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA - ME, ARAES AGROPASTORIL LTDA, BRAMIND BRASIL MINERACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, LOCATEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **AGROPECUÁRIA VALE DO ARAGUAIA LTDA E OUTRAS** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

O julgado impugnado recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL - REQUERIMENTO DE PROVAS - PRECLUSÃO.*

*1- A preliminar não tem pertinência: o objeto do recurso é processual e não preclui em razão da sentença.*

*2- A documentação que instrui o recurso prova que as agravantes não requereram ao Juízo de origem a prova aqui pleiteada.*

*3- Ocorreu a preclusão: no momento processual pertinente, as agravantes não requereram provas.*

*4- Não podem, ultrapassada a fase processual, renovar e inovar nos pedidos.*

*5- Agravo legal improvido.*

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

**Decido.**

No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento manejado pela recorrente.

O acórdão recorrido consignou que as provas requeridas no agravo de instrumento não foram requeridas na origem, evidenciando assim inovação recursal a impedir o conhecimento do recurso.

Por primeiro, no tocante à alegação de violação ao art. 1.022 do CPC, pretende a recorrente a anulação do julgado.

Ocorre que a decisão recorrida analisou os aspectos peculiares do caso concreto, oferecendo resposta jurisdicional precisa em relação ao pretendido pelas partes.

Ademais, não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com julgamento desfavorável à pretensão da recorrente.

Saliente-se ainda, que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação.

E ainda o julgador não está obrigado a responder ponto a ponto as argumentações do recorrente, bastando que fundamente sua decisão.

O debate é pacífico no E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*(...) VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. (...).*



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

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

(...)

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

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 489, § 1º, III E IV, E 1.022, II, PARÁGRAFO ÚNICO, II, TODOS DO CPC/15. INEXISTENTE. (...)

(...)

II - Com relação à alegação de negativa de vigência aos arts. 489, § 1º, III e IV, e 1.022, II, parágrafo único, II, todos do CPC/15, sem razão o recorrente a esse respeito, tendo o Tribunal a quo decidido a matéria de forma fundamentada, analisando todas as questões que entendeu necessárias para a solução da lide, não obstante tenha decidido contrariamente à sua pretensão.

III - A oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

IV - O julgador não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos invocados pelas partes quando, por outros meios que lhes sirvam de convicção, tenha encontrado motivação satisfatória para dirimir o litígio. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub iudice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto.

V - Descaracterizada a alegada omissão, tem-se de rigor o afastamento da suposta violação do art. 1.022 do CPC/2015, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgInt no AREsp 1046644/MS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 11/9/2017; REsp 1649296/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 14/9/2017.

(...)

(AgInt no AREsp 1383383/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

No mais, impende destacar que a Corte Superior tem entendimento pacífico a afirmar a impossibilidade da inovação recursal.

Sobre o tema destaca-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO. DECISÃO QUE EXTINGUE O CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CABIMENTO DE APELAÇÃO. SÚMULA N. 83/STJ. INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO. INOVAÇÃO RECURSAL. DECISÃO MANTIDA.

1. Conforme o entendimento desta Corte, o recurso cabível da decisão que extingue o cumprimento de sentença é a apelação.

2. A Súmula n. 83 do STJ aplica-se aos recursos especiais interpostos com fundamento tanto na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional.

3. Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em momento posterior, pois configura indevida inovação recursal.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1446810/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 02/09/2019)

Constata-se que o entendimento emanado desta Corte harmoniza-se com a jurisprudência superior, o que faz a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ.

De outro giro, para se chegar a conclusão em sentido diverso do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, implica invariavelmente em revolvimento do arcabouço fático, o que faz incidir ao caso concreto também o óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

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

Int.

São Paulo, 28 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031607-91.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: FERBEL INDUSTRIA, COMERCIO E SERVICOS DE FERRAMENTAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
REPRESENTANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
#{processoTrfHome:processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **FERBEL INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS DE FERRAMENTAS LTDA EPP** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

O julgado impugnado recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ -EXECUTIVIDADE - INADEQUAÇÃO PARA DISCUTIR QUITAÇÃO DE CRÉDITOS POR MEIO DE ACORDOS JUDICIAIS TRABALHISTAS - IMPROVIMENTO AO AGRAVO.

1 - Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduz, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de modo a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes, consoante a Súmula 393, do E. STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

2 - Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento/julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares pressupostos.

3 - A jurisprudência consolidada nos tribunais pátrios, inclusive nesta Corte, entende que a exceção de pré-executividade em que se alega cobrança em duplicidade e conseqüente excesso de execução é possível, desde que haja prova pré-constituída desse pagamento e que o excesso ou duplicidade de cobrança possa ser aferido de plano, independentemente de prova pericial.

4 - No caso dos autos, não há como se aferir tal quitação de plano, sendo indispensável dilação probatória, em especial a produção de prova contábil para se auferir a co-relação entre os acordos ventilados e o débito em cobro.

5 - Os embargos à execução (como as ações cognoscitivas da espécie) lhe servirão de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate para o quanto debatido.

6 - Improvimento ao agravo de instrumento.

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

#### **Decido.**

No caso dos autos, a recorrente manejou agravo de instrumento contra decisão, proferida em feito executivo fiscal, que rejeitou sua exceção de pré-executividade.

O órgão colegiado desta Corte Regional manteve integralmente a decisão singular.

O acórdão recorrido consignou que a via estreita da exceção de pré-executividade não é adequada quando o debate demande dilação probatória.

Por primeiro, no tocante à alegação de violação ao art. 1.022 do CPC, pretende a recorrente a anulação do julgado.

Ocorre que a decisão recorrida analisou os aspectos peculiares do caso concreto, oferecendo resposta jurisdicional precisa em relação ao pretendido pelas partes.

Ademais, não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com julgamento desfavorável à pretensão da recorrente.

Saliente-se ainda, que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação.

E ainda o julgador não está obrigado a responder ponto a ponto as argumentações do recorrente, bastando que fundamente sua decisão.

O debate é pacífico no E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

(...) VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. (...)

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

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

(...)

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

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 489, § 1º, III E IV, E 1.022, II, PARÁGRAFO ÚNICO, II, TODOS DO CPC/15. INEXISTENTE. (...)

(...)

II - Com relação à alegação de negativa de vigência aos arts. 489, § 1º, III e IV, e 1.022, II, parágrafo único, II, todos do CPC/15, sem razão o recorrente a esse respeito, tendo o Tribunal a quo decidido a matéria de forma fundamentada, analisando todas as questões que entendeu necessárias para a solução da lide, não obstante tenha decidido contrariamente à sua pretensão.

III - A oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

IV - O julgador não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos invocados pelas partes quando, por outros meios que lhes sirvam de convicção, tenha encontrado motivação satisfatória para dirimir o litígio. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub iudice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto.

V - Descaracterizada a alegada omissão, tem-se de rigor o afastamento da suposta violação do art. 1.022 do CPC/2015, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgInt no AREsp 1046644/MS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 11/9/2017; REsp 1649296/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 14/9/2017.

(...)

(AgInt no AREsp 1383383/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

No mais, impende destacar que a Corte Superior tem entendimento pacífico a afirmar a impossibilidade do manejo de exceção de pré-executividade quando demandar dilação probatória.

Constata-se que o entendimento emanado desta Corte harmoniza-se com a jurisprudência superior, o que faz a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ.

De outro giro, para se chegar a conclusão em sentido diverso do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, implica invariavelmente em revolvimento do arcabouço fático, o que faz incidir ao caso concreto também o óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

No particular, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. "É firme a jurisprudência desta Colenda Corte em afirmar que a exceção de pré-executividade é cabível somente às matérias conhecíveis de ofício, que não demandem dilação probatória" (AgRg no AREsp 636.533/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 16/02/2016.).

2. Ademais, a análise em torno da necessidade de dilação probatória ou existência de prova pré-constituída é inviável nesta instância superior; por demandar reapreciação do conjunto fático nos termos da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 841.849/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 09/05/2016)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029967-19.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: TRANSPORTADORA EMBORCACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MONTEIRO AMARAL - MG85532  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por TRANSPORTADORA EMBORCAÇÃO LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. PERCENTUAL QUE NÃO INVIABILIZE SEU FUNCIONAMENTO. RECUSA DE BEM OFERECIDO À PENHORA: POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Com efeito, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, para o deferimento da penhora sobre faturamento revela-se imprescindível a comprovação de três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.*

*- Neste passo, para que não seja inviabilizado o exercício da atividade empresarial, tem-se adotado nesta Corte e em outros Tribunais os patamares mínimo e máximo de 5% e 10% no que se refere ao faturamento das sociedades empresárias.*

*- No caso dos autos, não se vislumbra qualquer irregularidade na penhora de 5% do faturamento. Verifica-se que referente aos imóveis oferecidos à penhora, não foram apresentadas certidões de matrícula atualizadas. Além disso, um dos imóveis já se encontra penhorado. A agravada, por sua vez que, rejeitou ambos, vez que o segundo encontra-se fora do Estado, tornando a execução lenta e custosa.*

*- Ademais, a substituição perseguida pela agravante só pode ocorrer nos termos do art. 835 §2º do CPC, ante a preferência do dinheiro sobre todas as outras garantias.*

*- Desse modo, considerando que a execução se faz no interesse do credor, e na ausência de garantia capaz de atender aos requisitos de liquidez necessários, não é possível acolher a pretensão da agravante.*

*- Agravo de instrumento improvido.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega violação ao art. 866 do CPC na medida em que: i) ofereceu bens imóveis aptos a garantir o débito e substituir a penhora incidente sobre seu faturamento; ii) não houve esgotamento de todas as diligências no sentido de localizar outros bens do devedor antes de decretar a penhora sobre o faturamento. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de substituição da penhora incidente sobre o faturamento, determinada nos autos, por bens imóveis, ante a recusa da exequente.

O órgão colegiado desta Corte confirmou a decisão singular, considerando legítima a determinação da penhora sobre 5% do faturamento da executada, bem como a recusa da exequente quanto aos bens imóveis oferecidos, consignando especialmente que: 1) *No caso dos autos, não se vislumbra qualquer irregularidade na penhora de 5% do faturamento. Verifica-se que referente aos imóveis oferecidos à penhora, não foram apresentadas certidões de matrícula atualizadas. Além disso, um dos imóveis já se encontra penhorado. A agravada, por sua vez que, rejeitou ambos, vez que o segundo encontra-se fora do Estado, tornando a execução lenta e custosa;* 2) *Ademais, a substituição perseguida pela agravante só pode ocorrer nos termos do art. 835 §2º do CPC, ante a preferência do dinheiro sobre todas as outras garantias.*

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça em julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos, no **REsp 1.337.790/PR – tema 578**, sedimentou o entendimento que a exequente tem direito a recusa da oferta de bens que não obedeçam a ordem legal (art. 11 LEF), seja no momento da nomeação (art. 9º LEF) seja na substituição (art. 15 LEF).

No mais, a Corte Superior tem firmado entendimento no sentido de que é possível o deferimento da medida desde que em caráter excepcional e não prejudique o funcionamento da empresa.

Para chegar à conclusão em sentido diverso do quanto consignado por esta Corte, especialmente no tocante ao cumprimento de todos requisitos para a autorização da penhora do faturamento, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático-probatório, cujo propósito esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". EXAME PREJUDICADO.*

*1. Trata-se, na origem, de Agravo de Instrumento contra decisão que, no bojo de Execução Fiscal, deferiu a penhora sobre o faturamento mensal da empresa.*

*2. O Tribunal a quo, com base nos elementos de convicção dos autos, concluiu pela possibilidade da medida, nestes termos: "A Fazenda Pública não está obrigada a aceitar qualquer bem em garantia da execução, quando já se antevê dificuldade em eventual arrematação, por cuidar-se de bem de difícil comercialização. Ademais, não se pode olvidar que o processo de execução objetiva garantir ao credor a busca rápida e eficaz de seu direito, sem desprezar a garantia de defesa do devedor; contudo, para o exercício do contraditório, deve o executado proceder à garantia do Juízo mediante a indicação de bem que permita, não só a impugnação do débito, mas, também, o recebimento do quantum devido. ALÉM DISSO, ESTAS CARACTERÍSTICAS NÃO SE ENCONTRAM PRESENTES NOS AUTOS. SE POR UM LADO OS BENS INDICADOS ASSEGURAM O DIREITO DE DEFESA DA EMPRESA-DEVEDORA, PERMITINDO-A PROPOR EMBARGOS À EXECUÇÃO ETC., DE OUTRO LADO, DIFICULTA AO CREDOR RECEBER SEU CRÉDITO QUANDO DO TÉRMINO DA AÇÃO, DADA A DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO E A POSSIBILIDADE DE ALIENAÇÃO JUDICIAL A QUALQUER MOMENTO (FLS. 61/62 E 73). NO MAIS, A JURISPRUDÊNCIA DO STJ TEM ADMITIDO INCIDÊNCIA DA CONSTRICÇÃO SOBRE PARCELA DO FATURAMENTO DA DEVEDORA, DESDE QUE NÃO TORNE INVIÁVEL O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL, COMO SE VERIFICA DO SEGUINTE JULGADO: (...) E A CONSTRICÇÃO DE 10% DA RENDA BRUTA MOSTRA-SE ADEQUADA À CONSERVAÇÃO DA EMPRESA. Impedir-se o Fisco de proceder à substituição da penhora por bens que melhor garantam a execução, representaria verdadeiro prêmio à devedora inadimplente. O disposto no artigo 620 do Código de Processo Civil há de ser interpretado com cuidado, sem se olvidar do que estatui o artigo 612 do mesmo diploma. Afinal, o preceito escopo da execução é justamente a satisfação do direito do credor, em cujo interesse ela se realiza, com invasão do patrimônio do devedor inclusive. Assim, para que se não frustrate o direito da exequente ao recebimento do crédito, correto o ato agravado" (fls. 409-411, e-STJ).*

*3. O STJ possui o entendimento de que é possível a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC/1973.*

*4. No caso concreto, para apreciar a tese de que não estariam preenchidos os requisitos para a medida excepcional de penhora do faturamento da empresa, é imprescindível nova análise da prova dos autos, incabível na via especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

5. Assinale-se que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

6. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1810773/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019) [Destaque nosso]

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao **tema 578** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC e, nas demais questões, **não o admito**.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014357-47.2010.4.03.6100

APELANTE: BRAIDO AGRO INDUSTRIAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

APELADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA, BRAIDO AGRO INDUSTRIAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO - SP117630

Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(is) e/ou extraordinário(s) interposto(s) nestes autos, ID [107618018](#) - fls. 548/seguintes e ID [135461645](#), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008540-68.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO CARLOS RONCONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

APELADO: JOAO CARLOS RONCONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002230-46.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALBERTO ALVES FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008572-73.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PAULO COELHO  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031382-37.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: TATIANA GUIMARAES VERRI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GRACIELLE RAMOS REGAGNAN - SP257654-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031187-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: PROJECAO ENGENHARIA PAULISTA DE OBRAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAHIR ESTACIO DE SA FILHO - SP112346-A  
AGRAVADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO SOCIAL - BNDES  
Advogados do(a) AGRAVADO: KAREN NYFFENEGGER OLIVEIRA SANTOS WHATLEY DIAS - SP195148-A, NELSON ALEXANDRE PALONI - SP136989-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por PROJEÇÃO ENGENHARIA PAULISTA DE OBRAS LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

##### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

*Na hipótese, a penhora sobre o faturamento da Agravante fora deferida no percentual de 10%. Tendo o administrador judicial encontrado dificuldades para cumprimento da ordem de penhora, foi proferida a decisão de fls. 3495/3496, nos seguintes termos:*

*"(...) considerando a ausência de garantia do juízo, vez que a executada Projeção Engenharia Paulista de Obras Ltda impede a formalização e cumprimento da penhora de faturamento, como supramencionado, determino a continuidade da execução para penhora de créditos junto à prefeitura de Santo André, sendo que eventual valor a ser recebido deverá ser depositado nos presentes autos (...)"*

*Nota-se que não houve distinção entre os tipos de créditos existentes com a Prefeitura de Santo André, tendo sido determinada a penhora da sua integralidade.*

*O agravo interposto contra essa decisão não impugnou a penhora dos créditos, mas apenas a multa de 10% imposta com fulcro no art. 774 do CPC, razão pela qual restou preclusa.*

*Ademais, apesar das alegações da Agravante de que há distinção entre os créditos que tem com a Prefeitura de Santo André em decorrência de parcelamento e o faturamento decorrente da contratação de obras para construção de creche, não há comprovação de os valores recebidos representam a integralidade do seu faturamento.*

*Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.*

*É o voto.*

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito de recurso especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002178-16.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: AMELIA DAS GRACAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
APELADO: AMELIA DAS GRACAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000313-89.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARIA LENIR AGUIAR LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A  
APELADO: MARIA LENIR AGUIAR LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000655-66.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARIZA GOMES LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011348-80.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE VALLINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
APELADO: JOSE VALLINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003379-77.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: GENESIO FURTADO DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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



São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007643-40.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: IGNEZ BETTIOL RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010702-70.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: BELMIRO FRANCISCO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
APELADO: BELMIRO FRANCISCO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0006359-94.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO LEOPOLDO DRUWE XAVIER  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA NUNES - SP403707-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001358-80.2015.4.03.6102  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ADELVI BARBOSA CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: ADELVI BARBOSA CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0013436-68.2013.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N  
APELADO: LEONARDO FRANCISCO DEMASI  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000418-57.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SCANIA LATIN AMERICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A, RICARDO FERREIRA TOLEDO - SP267949-A, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A

APELADO: SCANIA LATIN AMERICA LTDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, RICARDO FERREIRA TOLEDO - SP267949-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por SCANIA LATIN AMERICA LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Como efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A r. sentença merece ser mantida.*

*A presente ação regressiva encontra previsão nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91 - Lei de Benefícios da Previdência Social, verbis:*

*"Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.*

*Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem."*

*Ainda, preconiza o art. 19, caput e § 1º, da mesma lei, verbis:*

*"Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.*

*§ 1º A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador."*

*O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador, de modo que qualquer discussão acerca da constitucionalidade do artigo 120 da Lei n.º 8.213/91, resta superada.*

*Do mesmo modo, o pagamento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91 não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente de trabalho, decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.*

*Nesse sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho. 2. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho. 3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargantes foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva. 5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. ...EMEN:(EAERES 200701783870, ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/06/2013..DTPB:.)"*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. NECESSIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 178, § 6º, II, DO CÓDIGO CIVIL/1916. FALTA DE PERTINÊNCIA ENTRE O DISPOSITIVO LEGAL E A MATÉRIA OBJETO DO RECURSO. SÚMULA Nº 284/STF. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA COMPROVADA. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA CULPA. SÚMULA 07/STJ. I - A verificação da necessidade da produção de novas provas, o que impediria o juiz de proferir o julgamento antecipado da lide, é, in casu, inviável diante da necessidade de reexame do conjunto fático-probatório (Súmula 07/STJ). II - É inadmissível o recurso especial, interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional, quando o dispositivo legal tido por violado não guarda pertinência com a matéria tratada no recurso. Precedentes. III - Nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91, no caso de acidente de trabalho em que restou comprovada a negligência da empresa quanto à adoção das normas de segurança do trabalho, cabível ação regressiva pela Previdência Social. Precedentes. IV - Tendo o e. Tribunal a quo, com base no acervo probatório produzido nos autos, afirmado expressamente que a culpa pela ocorrência do sinistro seria da empresa, a análise da questão esbarra no óbice da Súmula 07/STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido...EMEN:(RESP 200302170900, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:22/10/2007 PG:00344..DTPB:.)"*

*Superada a verificação quanto ao cabimento da ação regressiva, passo à verificação da culpa da empresa ré.*

A procedência da ação regressiva, isto é, a responsabilização da empregadora pelos valores pagos pela Previdência Social, em razão da concessão de benefício previdenciário, decorrente de acidente de trabalho, depende da comprovação da culpa, na modalidade de negligência da contratante, quanto às normas padrão de segurança do trabalho, indicadas para a proteção individual e coletiva, e do nexo de causalidade entre a conduta omissiva do empregador e o infortúnio que deu causa ao pagamento do benefício previdenciário do qual se pretende o ressarcimento.

Com se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

A composição destas duas teorias determina que, diante da ocorrência de acidente laboral que resulte em danos ao trabalhador, a Previdência Social, em um primeiro momento, conceda o benefício previsto em lei, no afã de amenizar as mazelas relacionadas ao evento. Poderá, contudo, a Autarquia previdenciária ser ressarcida dos valores despendidos em caso de negligência no cumprimento das normas de segurança e saúde no trabalho pelo empregador.

Para uma completa exegese do contido no artigo 120 da Lei 8.213/91, impende colacionar excerto da obra dos preclaros magistrados Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, que, sobre o tema, expõem:

"Assim, surge um novo conceito de responsabilidade pelo acidente de trabalho: o Estado, por meio do ente público responsável pelas prestações previdenciárias, resguarda a subsistência do trabalhador e seus dependentes, mas tem o direito de exigir do verdadeiro culpado pelo dano que este arque com os ônus das prestações - aplicando-se a noção de responsabilidade objetiva, conforme a teoria do risco social para o Estado; mas a responsabilidade subjetiva e integral, para o empregador infrator. Medida justa, pois a solidariedade social não pode abrigar condutas deploráveis como a do empregador que não forneça condições de trabalho indene aos riscos de acidentes. Como bem assinalou Daniel Pulino (RPS nº 182, LT; p. 16), o seguro acidentário, público e obrigatório, não pode servir de alvará para que empresas negligentes com a saúde e a própria vida do trabalhador fiquem acobertadas de sua irresponsabilidade, sob pena de constituir-se verdadeiro e perigoso estímulo a esta prática socialmente indesejável. (Manual de Direito Previdenciário. LTr; 2001, p. 441)."

Referido dispositivo legal, após alguma divergência no âmbito do TRF 4ª Região, foi considerado constitucional pela sua Corte Especial, consoante noticiado no informativo n. 136:

"A Corte Especial, retomando o julgamento da arguição de inconstitucionalidade do artigo 120 da Lei nº 8.213/91 ('Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis'), por maioria, decidiu rejeitar o incidente. Ficou vencida a relatora, devendo lavrar o acórdão o Desembargador Volkmer de Castilho no sentido de não reconhecer incompatibilidade entre o art. 7º, inc. 28, da Constituição Federal e o artigo objeto de exame. Ficaram também vencidos os Desembargadores Vladimir Freitas, Sílvia Goraieb, Elcio Pinheiro de Castro, João Sureauux Chagas. Acompanharão a divergência os Desembargadores José Germano da Silva, Marga Barth Tessler, Edgard Lippmann, Fábio Rosa, Nylson Paim de Abreu, Maria Lúcia Luz Leiria, Amaury Chaves de Athayde e Teori Zavascki (TRF da 4ª Região. Corte Especial. Arguição de inconstitucionalidade na apelação cível n.: 1998.04.01.0236548/RS. Relator p/ o acórdão: Desembargador Federal Volkmer de Castilho. Data do julgamento: 23/10/2002)."

Assim, o empregador, em face da relação jurídica empregatícia, tem a obrigação de zelar pela segurança do empregado contra acidentes do ofício, de modo que, comprovada a sua culpa no evento, responde perante a Previdência Social pelos gastos despendidos em função do acidente laboral, forte no artigo 120 da Lei 8.213/91.

Inclusive, foi esse meu entendimento no seguinte julgado:

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. DEVER DO EMPREGADOR DE RESSARCIR OS VALORES DESPENDIDOS PELO INSS EM VIRTUDE DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA QUANTO À ADOÇÃO E OBSERVÂNCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO À SEGURANÇA DO TRABALHADOR. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DESCABIMENTO. APELOS DESPROVIDOS. I. Demonstrada a negligência do réu quanto à adoção e fiscalização das medidas de segurança do trabalhador, tem o INSS direito à ação regressiva prevista nos arts. 120, 121 e 19, caput e § 1º, da Lei nº 8.213/91, sendo o meio legal cabível para a autarquia reaver os valores despendidos com a concessão de benefício previdenciário a segurado vítima de acidente de trabalho, bastando, para tanto, a prova do pagamento do benefício e da culpa da ré pelo infortúnio que gerou a concessão do amparo. II. Não se acolhe o pedido do INSS de constituição de capital para o pagamento das parcelas vincendas. Segundo o art. 475-Q do CPC (antigo 602 do CPC revogado pela Lei 11.232/2005), a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia. III. Apelos Improvidos. (TRF da 3ª Região, AC 00393305719964036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13.07.12.)"

No mesmo sentido:

"ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CABIMENTO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE. PROVA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. É constitucional o art. 120 da Lei 8.213/91. O fato das empresas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente do trabalho - SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. 3. A efetiva execução da sentença condenatória proferida na ação regressiva (processo de conhecimento) se fará mediante comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, vencidos e vincendos. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.: 200072020006877/SC. Relator: Desembargador Federal Francisco Donizete Gomes. DJU: 13/11/2002, p. 973)."

Na prática, para que surja o dever de indenizar, basta analisar os contornos fáticos em que se deu o acidente, perquirindo sobre a ocorrência de desídia na condução das atividades, por parte do empregador, sem perder de mente seu dever inarredável de zelar pelas normas de higiene e segurança do trabalho.

Justificado o amparo legal na qual assenta os fundamentos da parte requerente, sobretudo quanto a sua constitucionalidade, é necessário agora delinear os contornos fáticos da questão.

Na hipótese dos autos, em virtude do acidente, o empregado veio a falecer:

Como efeito, no desenvolvimento de atividades potencialmente perigosas, o fornecimento e a fiscalização de equipamentos de proteção e treinamento adequado é dever inarredável do empregador:

"PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA CONTRA EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. CULPA EXCLUSIVA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ART. 602 DO CPC. 1. Pretensão regressiva exercitada pelo INSS face à empresa, com amparo na Lei nº 8.213/91, art. 120. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança, não lhe sendo dado eximir-se da responsabilidade pelas consequências quando tais normas não são cumpridas, ou o são de forma inadequada, afirmando de modo simplista que cumpriu com seu dever apenas estabelecendo referidas normas. 3. Os testemunhos confirmam que medidas de segurança recomendadas não foram adotadas. 4. A pessoa jurídica responde pela atuação desidiosa dos que conduzem suas atividades, em especial daqueles que têm o dever de zelar pelo bom andamento dos trabalhos. 5. Para avaltarmos, diante de um acidente de trabalho, se a eventual conduta imprudente de um empregado foi causa do evento, basta um raciocínio simples: se essa conduta imprudente fosse realizada em local seguro, seria, ela, causadora do sinistro? No caso, a forma como eram transportadas as pilhas de chapas de madeira (sem cintamento e uma distância razoável entre elas) denota a falta de prevenção da empresa. 6. Em se tratando de ressarcimento dos valores despendidos pelo INSS em virtude da concessão de benefício previdenciário, é infundada a pretensão da apelante de limitar sua responsabilidade pelos prejuízos causados, visto que o pagamento daquele não se sujeita à limitação etária preconizada no apelo. 7. Pela mesma razão, não tendo sido a empresa condenada a prestar alimentos à dependente do de cujus, e sim ao ressarcimento do INSS, não cabe a aplicação da norma contida no art. 602 do CPC, que constitui garantia de subsistência do alimentando, para que o pensionamento não sofra solução de continuidade. 8. Parcialmente provido o recurso para excluir da condenação a constituição de capital. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.: 199804010236548/RS. Relatora: Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler DJU: 02/07/2003, p. 599)."

"É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.: 2000.72.02.000687-7/SC. Relator: Juiz Federal Francisco Donizete Gomes. DJ: 13/11/02, p. 973)."

"CIVIL. ACIDENTE NO TRABALHO. Falta de treinamento do empregado para a função de operador de prensa. Responsabilidade do empregador pelos danos resultantes dessa circunstância. Recurso especial conhecido e provido em parte. ..EMEN:(RESP 200101314430, ARI PARGENDLER - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:17/09/2007 PG:00246 ..DTPB:)."

Diante disso, evidenciada a negligência pela omissão na tomada de precauções tendentes a evitar o fatídico evento, inarredável o dever do estabelecimento empresarial em ressarcir ao INSS os gastos decorrentes do acidente de trabalho.

Nesse sentido:

"ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CABIMENTO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE. PROVA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. É constitucional o art. 120 da Lei 8.213/91. O fato das empresas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente do trabalho - SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. 3. A efetiva execução da sentença condenatória proferida na ação regressiva (processo de conhecimento) se fará mediante comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, vencidos e vincendos. (AC nº 2000.72.02.000687-7/SC; Rel. Juiz Federal FRANCISCO DONIZETE GOMES; 3ª T; DJ 13-11-2002)"

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ART. 120 DA LEI 8.213/91. 1. Restando comprovada nos autos a conduta negligente do empregador; que ocasionou o acidente laboral do qual resultou a morte de seu funcionário, há que ser ressarcida a autarquia previdenciária dos gastos efetuados com a pensão recebida pela viúva, nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91. 2. Improvimento do apelo. (AC nº 1999.71.00.006890-1/RS; Rel. Des. Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ª T.; j. 22-05-2006, un., DJ 02-08-2006)"

"ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. (...) 2. Tendo ficado comprovado, nos autos, que a empresa agiu com negligência, ao não treinar devidamente o empregado para a função a ser desempenhada, e ao não tomar as medidas de prevenção cabíveis, deve indenizar o INSS pelos pagamentos feitos ao acidentado, sob a rubrica de auxílio-doença acidentário e aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 120 da Lei 8.213/91. (...) (AC nº 2001.04.01.064226-6/SC; Rel. Juíza Federal TAÍS SCHILLING FERRAZ, 3ª T.; j. 17-12-2002, DJ 12-02-2003)"

No caso dos autos, restou comprovada a culpa concorrente da empresa ré e do empregado no acidente de trabalho, razão pela qual é de rigor a procedência parcial da ação. Corroborando o entendimento aqui esposado, trago, por oportuno, os seguintes excertos da sentença:

"E, analisando os documentos que instruem os autos e as provas orais colhidas concluo que duas situações foram determinantes à ocorrência do sinistro fatal. A primeira, afeta exclusivamente a empresa Ré, foi a falta de normatização para o empilhamento das caixas, que apesar de ser feita por empresa terceirizada, caberia a esta determinar o modo de fazê-lo. E, apesar da ausência de descumprimento objetivo de específica norma de medicina e segurança do trabalho (NRs), a falta de etiquetagem adequada com o peso das caixas, face à tonelagem que poderiam alcançar, possibilitando o empilhamento das mais pesadas primeiro (neste caso a caixa sobreposta teria peso muito superior - cerca de 1400kg), foi determinante para a ocorrência do acidente. Ademais, a regulamentação posterior da empresa quanto à etiquetagem das caixas, demonstra a sua responsabilidade pela ausência de informação adequada na realização do trabalho. De outro lado, a segunda está adstrita ao funcionário vitimado, por este ter se colocado, de forma insegura, perto da empilhadeira, ou das caixas que estavam sendo movimentadas, aqui chamada de zona de risco. Considerando-se, segundo as informações constantes nos autos, que a pilha de caixas possuía cerca de 2,5m e a lesão suportada pelo trabalhador foi traumatismo crânioencefálico, pode-se concluir que ele estava distante em raio menor a 2,5m da operação da empilhadeira, o que é uma distância visivelmente insegura para a operação que era realizada, situação facilmente perceptível a qualquer pessoa e, ainda mais, para um funcionário experiente e habituado diariamente com aquele transbordo de materiais. Assim, presente a culpa da Ré e o nexo entre a deficiência da segurança, cabível a sua responsabilização pelo infortúnio, que restou minimizada pela culpa em coresponsabilidade da vítima ao entendimento de 50% (cinquenta por cento), conforme acima fundamentado."

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.
2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".
3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".
4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
5. Para majoração dos honorários, o art. 85, §11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.
6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.
7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.
8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.
9. Embargos de Declaração acolhidos." (EDcl no REsp 1660104/SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo devem ser majorados em 2% (dois por cento).

Diante do exposto, **nego provimento** às apelações e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito de recurso especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000418-57.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SCANIA LATIN AMERICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A, RICARDO FERREIRA TOLEDO - SP267949-A, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A

APELADO: SCANIA LATIN AMERICA LTDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A, RICARDO FERREIRA TOLEDO - SP267949-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

**ACÇÃO REGRESSIVA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA CONCORRENTE DA EMPRESA RÉ E DO EMPREGADO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA ACÇÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELO DESPROVIDOS.**

*I - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente do trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.*

*II - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.*

*III - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.*

*IV - Restando comprovada a culpa concorrente da empresa ré e do empregado no acidente de trabalho, é de rigor a procedência parcial da ação.*

*V - Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.*

*VI - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo.*

*VII - Apelações desprovidas. Honorários majorados em 2% (dois por cento), com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil.*

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010301-37.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INES PIVA DE SIMONE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INES PIVA DE SIMONE

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021902-69.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ITVA AUTOMOVEIS COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento nos artigos 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **ITVAAUTOMÓVEIS COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional, lavrado em agravo de instrumento.

**Decido.**

O feito encontrava-se sobrestado.

Ambas as partes se manifestaram nos autos acerca da perda de objeto porquanto foi proferida sentença no feito originário.

Em razão disso, com fulcro no artigo 932, III do Novo Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **nego seguimento** ao recurso excepcional interposto.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024175-91.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SODEXO FACILITIES SERVICES LTDA.

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A, FABIO ROSAS - SP131524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **SODEXO FACILITIES SERVICES LTDA**. Abaixo passo a analisá-los.

**Recurso Extraordinário.**

Trata-se de recurso extraordinário, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi assim fundamentado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUMOS CRÉDITO PIS/COFINS. REGIME NÃO-CUMULATIVO. RESP 1.221.170/PR. DEDUÇÕES DA BASE DE CÁLCULO. DESPESAS OPERACIONAIS PREVISTAS NO ART. 299 DO REGULAMENTO IR. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.221.170, sob a sistemática dos recursos repetitivos, declarou a ilegalidade das supra referidas Instruções Normativas, ao argumento de que os limites interpretativos previstos nos dispositivos restringiram indevidamente o conceito de insumo. Firmou-se, então, o entendimento de que "o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item, bem ou serviço para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte".*

*- Nos termos do decidido, é necessário verificar, caso a caso, a ocorrência do critério de essencialidade ou relevância da despesa na atividade econômica da empresa para que tal despesa possa ser considerada como insumo e, em consequência, gere créditos de PIS e COFINS na sistemática não cumulativa de apuração das contribuições.*

*- Na hipótese, a impetrante não especifica as despesas com serviços utilizados na atividade operacional da empresa incorridos ou pagos a pessoas jurídicas, das quais pretende se creditar; de modo que não é possível realizar juízo da essencialidade ou relevância para o desenvolvimento das suas atividades empresariais. Precedentes.*

*- Reconhece-se o direito ao afastamento do conceito de insumo, tal como previsto nas IN SRF nº 247/02 e nº 404/04, todavia não há como se acolher o pedido de aproveitamento do crédito ante a não especificação das despesas, tidas como insumo, e a consequente comprovação da essencialidade e relevância.*

*- Remessa oficial e apelação UF parcialmente providas.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, violação ao art. 5º, XXXV, CF e aos princípios do acesso universal à justiça, da proporcionalidade, da razoabilidade e da eficiência.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

A controvérsia posta - regime não cumulativo do PIS e da COFINS / direito creditamento / insumo - conforme remansosa jurisprudência da Corte Suprema, não alcança *status* constitucional.

Fixado o entendimento de que não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais, porquanto, no caso, a suposta ofensa somente poderia ser constatada a partir de análise restrita à legislação infraconstitucional que fundamentou o acórdão de origem (Leis nº 10.637/02 e 10.833/03), o que torna obliqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário, restando, pois, desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

Nesse sentido:

*EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA A INTEGRAÇÃO SOCIAL - pis E CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. RESTRIÇÃO AOS INSUMOS PARA DIREITO AO CRÉDITAMENTO. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 10.03.2009. A discussão travada nos autos não alcança status constitucional, porquanto solvida à luz da interpretação da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Agravo regimental conhecido e não provido.*

*(RE 707179 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 28-10-2013 PUBLIC 29-10-2013)*

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA A INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS E DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. INSUMOS PROVENIENTES DO EXTERIOR. DIREITO AO CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 648475 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 27/09/2011, DJE-199 DIVULG 14-10-2011 PUBLIC 17-10-2011 EMENT VOL-02608-02 PP-00271)

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. PIS / COFINS. Insumos. Frete. Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03. Ofensa reflexa. Impossibilidade. Precedentes. 1. O acórdão recorrido entendeu que a previsão legal de desconto de créditos relativos ao frete pago nas operações de venda de mercadorias (art. 3º, IX, da Lei nº 10.833/03) não abarca as despesas despendidas no transporte interno de mercadorias entre os estabelecimentos da impetrante, haja vista que tais despesas não estão diretamente ligadas a operações de venda, não fazendo jus ao desconto de créditos postulados. 2. Assim, a controvérsia foi dirimida com amparo em normas infraconstitucionais (Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03), o que não dá abertura recursal ao apelo extremo (AI nº 782.141/SC-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 16/11/10; e RE nº 647.882/RS-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 2/3/12). 3. Agravo regimental não provido.

(RE 615975 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-031 DIVULG 15-02-2013 PUBLIC 18-02-2013)

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

Intimem-se.

## Recurso Especial

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUMOS CRÉDITO PIS/COFINS. REGIME NÃO-CUMULATIVO. RESP 1.221.170/PR. DEDUÇÕES DA BASE DE CÁLCULO. DESPESAS OPERACIONAIS PREVISTAS NO ART. 299 DO REGULAMENTO IR. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF PARCIALMENTE PROVIDAS.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.221.170, sob a sistemática dos recursos repetitivos, declarou a ilegalidade das supra referidas Instruções Normativas, ao argumento de que os limites interpretativos previstos nos dispositivos restringiram indevidamente o conceito de insumo. Firmou-se, então, o entendimento de que "o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item, bem ou serviço para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte".

- Nos termos do decidido, é necessário verificar, caso a caso, a ocorrência do critério de essencialidade ou relevância da despesa na atividade econômica da empresa para que tal despesa possa ser considerada como insumo e, em consequência, gere créditos de PIS e COFINS na sistemática não cumulativa de apuração das contribuições.

- Na hipótese, a impetrante não especifica as despesas com serviços utilizados na atividade operacional da empresa incorridos ou pagos a pessoas jurídicas, das quais pretende se creditar, de modo que não é possível realizar juízo da essencialidade ou relevância para o desenvolvimento das suas atividades empresariais. Precedentes.

- Reconhece-se o direito ao afastamento do conceito de insumo, tal como previsto nas IN SRF nº 247/02 e nº 404/04, todavia não há como se acolher o pedido de aproveitamento do crédito ante a não especificação das despesas, tidas como insumo, e a consequente comprovação da essencialidade e relevância.

- Remessa oficial e apelação UF parcialmente providas.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, (i) violação aos arts. 3º e 8º, do CPC; (ii) afronta ao art. 3º, II, das Leis 10.833/03 e 10.637/02; (iii) dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

## Decido.

A Corte Superior de Justiça fixou, em regime de repetitivo - Temas 779 e 780/STJ que "o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte", ou seja, cabe à Corte Regional, **analisando as provas dos autos**, o enquadramento, ou não, da substância de determinado bem ou serviço ao conceito de insumo.

Na hipótese vertida, este Regional reconheceu o direito ao afastamento do conceito de insumo, tal como previsto nas IN SRF nº 247/02 e nº 404/04, todavia não acolheu o pedido de aproveitamento do crédito ante a não especificação das despesas, tidas como insumo, e a consequente comprovação da essencialidade e relevância.

A recorrente, por sua vez, aduz em seu recurso especial que o v. acórdão violou o disposto nos arts. 3º e 8º, do CPC e no art. 3º, II das Leis nºs 10.833/03 e 10.637/02, porquanto os critérios de relevância e essencialidade, que surgiram após a interpretação efetuada pelo STJ, são intermediários entre o que a recorrente pleiteia em sua ação e o que era permitido pelas INs declaradas legais.

Nada obstante, como a impetrante não especifica as despesas com serviços utilizados na atividade operacional da empresa, incorridos ou pagos a pessoas jurídicas, das quais pretende se creditar, não é possível analisar a essencialidade ou relevância para o desenvolvimento das suas atividades empresariais.

Para se reverter tal entender, necessário seria o revolvimento de questão fática, o que vedado na seara que ora se põe, ante a vedação pacificada no verbete da Súmula nº 7/STJ.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. PIS / COFINS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DESPESAS RELACIONADAS AO FRETE DOS BENS PRODUZIDOS OU COMERCIALIZADOS PELA EMPRESA SOMENTE SÃO PASSÍVEIS DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO FISCAL CONTIDO NOS ARTS. 3º DAS LEIS NS. 10.637/2002 E 10.833/2003 QUANDO SUPORTADAS PELO PRÓPRIO COMERCIANTE. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Deve ser indeferido o pedido de sobrestamento dos autos pois a situação dos autos é diversa da tratada no recurso especial repetitivo n. 1.221.170. Neste trata-se de empresa que visa o creditamento dos tributos dos insumos utilizados na produção. No caso dos autos o objeto é o creditamento referente a insumos utilizados na atividade da empresa, que não produz bens e sim realiza o transporte.

II - Em relação à indicada violação do art. 1022, II, do CPC/2015 (art. 535, II, do CPC/73) pelo Tribunal a quo, a recorrente aduz em suas razões recursais, à fl. 284, que foram opostos aclaratórios com "a finalidade precípua de prequestionamento" e que, caso esta Corte Superior entenda que o recurso interposto não merece conhecimento por não restar prequestionada a matéria ora em debate, deverá ser anulada a decisão recorrida e devolvida a questão jurídica ao Tribunal de origem.

III - Contudo, a matéria foi suficientemente debatida e esclarecida pelo Tribunal a quo, não havendo qualquer omissão no acórdão recorrido, bem como foram inquestionavelmente prequestionados os arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, no momento em que o decisum impugnado afirmou que os valores despendidos com combustíveis, lubrificantes e peças constituem insumos para fins do gozo do benefício fiscal contido nos aludidos dispositivos legais.

IV - Assim, verifica-se que não houve omissão do aresto combatido, bem como considera-se efetivamente prequestionada a matéria ora em debate.

V - No que concerne à identificação das despesas que são consideradas como insumos, sob a perspectiva das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, é preciso diferenciar gastos genéricos realizados pelo estabelecimento comercial, como simples forma de viabilizar o funcionamento de seu negócio jurídico, dos valores aportados para a aquisição de bens que efetivamente integrarão o processo produtivo da atividade final concretizada pela empresa.

VI - De fato, conforme bem ressaltou a recorrente, a exposição de motivos das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 justifica a concessão da não cumulatividade do pis e da COFINS como forma de fomentar a atividade econômica empresarial, sobretudo aumentando a participação das empresas de pequeno porte no cenário produtivo nacional, evitando a indesejável verticalização artificial das empresas.

VII - Nessa esteira, é que o fator decisivo para a verificação de quais são as despesas que se enquadram como insumos é a análise crítica acerca da atividade fim da empresa, ou seja, é necessário identificar qual é a vocação empresarial que justificou o próprio nascimento da pessoa jurídica.

VIII - Dessa forma, somente os recursos financeiros aportados na aquisição de bens que sejam essenciais para a viabilização da atividade específica da empresa é que podem ser considerados insumos para fins do benefício fiscal prescrito nos art. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003.



*IX - Com efeito, o acórdão recorrido, que analisou profundamente o conteúdo probatório colacionado aos autos, atestou, à fl. 229, que no caso sub judice "conforme se observa do contrato social anexado aos autos (CONTRSOCIAL3, evento 1), a empresa autora tem como objeto social 'comércio, representações e distribuição por atacado de produtos alimentícios em geral'".*

*X - Não obstante, o juiz monocrático, também no momento de apreciação do conteúdo probatório, consignou na sentença que "a impetrante não só se dedica à venda ou revenda de mercadorias, mas também à entrega (distribuição) dos produtos, ou seja, é responsável pelo transporte destes até o estabelecimento adquirente". Mas não é só isso, o juiz sentenciante também verificou, à fl. 130, que a nota fiscal emitida pelo comerciante "esclarece que o frete é por conta do emitente, ou seja, está incluída na operação de venda da mercadoria a entrega dos produtos pela empresa."*

*XI - Nesse diapasão, cabe salientar que o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uníssona no sentido de que as despesas relacionadas ao frete dos bens produzidos ou comercializados pela empresa somente são passíveis da concessão do benefício fiscal contido nos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 quando suportadas pelo próprio comerciante. No mesmo sentido: AgRg no REsp 1386141/AL, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; REsp 1147902/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 06/04/2010) XII - No presente caso, restou assentado pelas instâncias ordinárias que os veículos da empresa eram utilizados exclusivamente para o transporte dos bens comercializados pela recorrida, ou seja, os gastos com combustíveis, lubrificantes e peças dos automóveis eram consequência direta da própria atividade fim da empresa em questão.*

*XIII - Em consonância com esse raciocínio, é paradigmático o voto proferido no recurso especial n. 1.235.979/RS, no qual a matéria debatida era especificamente atinente à possibilidade de se considerar como insumos os custos referentes à aquisição de combustíveis, lubrificantes e peças, para fins da desoneração prevista nos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, momento em que restou consolidado o entendimento de que os referidos gastos ensejam na validade do creditamento. Nesse sentido: REsp 1235979/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014) XIV - Para tanto, o mencionado paradigma valeu-se da correta e literal interpretação dos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2000. Dessa forma, é inegável que a única forma de se conceder o benefício fiscal em apreço é a demonstração de que o transporte da mercadoria ao consumidor final é atividade tipicamente desempenhada pela empresa, o que restou comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores, ou seja, eventual afastamento de qualquer atividade do rol daquelas desempenhadas pelo comerciante para o alcance do seu fim social demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pela súmula n. 7 desta Corte Superior.*

*XV - Comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores a natureza de insumos dos produtos utilizados pela parte autora alterar este entendimento demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.*

*XVI - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1632007/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018)*

Por fim, cabe registrar, que não é possível a admissão do recurso pela alínea "c" porquanto a incidência da Súmula n.º 7/STJ prejudica a análise da divergência jurisprudencial. Confira-se, no particular:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ANÁLISE SOBRE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 7 39-A DO CPC/19 7 3. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA.*

*(...)*

*2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, expressamente, que os requisitos do art. 7 39-A do CPC/19 7 3 não foram preenchidos. Para afastar essa afirmação, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar a possível existência dos referidos requisitos, como sustentado neste apelo extremo, necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

*3. O óbice estampado na súmula 7 do STJ impede igualmente a análise do apelo nobre com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.*

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

*(STJ, AgRg no AREsp 639.353/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 02/03/2018)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008670-17.2009.4.03.6103  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N  
APELADO: ANTONIO RAIMUNDO  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA APARECIDA MONTEIRO - SP174964-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008842-95.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: RENILEI AGAPITO VIEIRA PINTO  
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK - SP218171-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Nesse sentido:

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

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

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

*3. A Corte a quo concluiu não estarem presentes elementos suficientes para demonstrar que os honorários fixados estavam em descompasso com o montante atual da dívida exequenda. Assim, para infirmar as razões do acórdão recorrido, quanto ao juízo de equidade e a demonstração da irrisoriedade dos honorários, seria necessário o reexame das circunstâncias fático-probatória dos autos, inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. Realinho o voto ante a impossibilidade de conhecimento do apelo especial. Agravo regimental provido para não conhecer do recurso especial de Durvalino Tobias Neto."*

*(AgRg no REsp 1526420/SP, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/02/2016)*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DALC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/09, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. SÚMULA 07 DO STJ. (...) 7. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, é inviável em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária encontra-se no contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. (Precedentes: REsp 638.974/SC, DJ 15.04.2008; AgRg no REsp 941.933/SP, DJ 31.03.2008; REsp 690.564/BA, DJ 30.05.2007). 8. Recurso especial da União Federal desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. 9. Recurso especial da parte autora parcialmente conhecido e, nesta parte provido, tão-somente para determinar a aplicação da prescrição decenal, nos termos da fundamentação expendida." (REsp 1096288/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 08/02/2010)*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000061-89.2003.4.03.6124

APELANTE: MARIA REGINA BORGES JUNQUEIRA FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: REGIS EDUARDO TORTORELLA - SP75325-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: JOHN NEVILLE GEPP - SP162032

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

São Paulo, 1 de julho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005030-58.2014.4.03.6126  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ADELINO RODRIGUES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
APELADO: ADELINO RODRIGUES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008341-46.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCOS NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002209-84.2013.4.03.6104  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ANA FERREIRAS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N  
APELADO: ANA FERREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 30 de junho de 2020.

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5012167-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. DES. FED. DIVA MALERBI  
IMPETRANTE: BALDAN IMPLEMENTOS AGRICOLAS S/A  
Advogados do(a) IMPETRANTE: ROBERTA FRANCA PORTO - SP249475-A, HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A  
IMPETRADO: DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por BALDAN IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS S/A contra suposto ato ilegal atribuído à Presidência desta Corte, consistente na falta de previsão, na Portaria Conjunta PRES/CORE nº 03, de 19/03/2020, para acesso e petição de urgência em autos físicos (Apelação nº 0000754-41.2010.4.03.6120, atualmente sob competência da Vice-Presidência do Tribunal) durante o período de suspensão do atendimento ao público externo e instituição generalizada do regime de teletrabalho, decorrente da necessidade de enfrentamento da emergência de saúde pública provocada pela pandemia do novo coronavírus (Covid-19).

Em 02/06/2020, foi proferida decisão indeferindo a inicial e negando seguimento ao mandado de segurança, com fulcro no art. 10 da Lei nº 12.016/2009, c/c art. 191 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (id 133214795).

Sustentando haver omissão na referida decisão, a impetrante opôs embargos de declaração (id 134367903).

Posteriormente, aos 25/06/2020, veio a impetrante novamente aos autos, desta feita para noticiar ter conseguido encaminhar por correspondência eletrônica a petição destinada ao processo físico mencionado na inicial e, em razão disso, manifestar sua desistência da presente ação (id 135366809).

Homologo, para que produza seus regulares efeitos, a desistência deste  *writ* , nos termos do art. 485, VIII, do Código de Processo Civil, c/c art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, julgando prejudicados, em consequência, os embargos declaratórios opostos pela impetrante.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5012284-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. DES. FED. DIVA MALERBI  
IMPETRANTE: BALDAN IMPLEMENTOS AGRICOLAS S/A  
Advogados do(a) IMPETRANTE: ROBERTA FRANCA PORTO - SP249475-A, HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A  
IMPETRADO: DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por BALDAN IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS S/A contra suposto ato ilegal atribuído à Presidência desta Corte, consistente na falta de previsão, na Portaria Conjunta PRES/CORE nº 03, de 19/03/2020, para acesso e peticionamento de urgência em autos físicos (Apelação nº 0000755.26.2010.4.03.6120, atualmente sob competência da Vice-Presidência do Tribunal) durante o período de suspensão do atendimento ao público externo e instituição generalizada do regime de teletrabalho, com dispensa do comparecimento pessoal dos magistrados e servidores nos fóruns, prédios e demais unidades administrativas da Justiça Federal da 3ª Região, decorrente da necessidade de enfrentamento da emergência de saúde pública provocada pela pandemia do novo coronavírus (Covid-19).

O feito foi redistribuído a esta relatoria, por prevenção, em 24/06/2020 (id 135257062).

Aos 25/06/2020, veio a impetrante aos autos noticiando ter conseguido encaminhar por correspondência eletrônica a petição destinada ao processo físico mencionado na inicial e, em razão disso, manifestando sua desistência da presente ação (id 135366815).

Homologo, para que produza seus regulares efeitos, a desistência do *writ* requerida pela impetrante, nos termos do art. 485, VIII, do Código de Processo Civil, c/c art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se. Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5010591-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

RÉU: LETICIA COSTA DE ANDRADE BRITO, CRISTIANO COSTA DE ANDRADE BRITO  
INTERESSADO: ESPÓLIO DE LAURA COSTA DE ANDRADE BRITO - CPF 614.807.621-72  
Advogados do(a) RÉU: BRUNNA CALIL ALVES CARNEIRO - SP234202, JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A, ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP21709-A, ANTONIO VELLOSO CARNEIRO - SP155421  
Advogados do(a) RÉU: BRUNNA CALIL ALVES CARNEIRO - SP234202, ANTONIO VELLOSO CARNEIRO - SP155421  
Advogados do(a) INTERESSADO: BRUNNA CALIL ALVES CARNEIRO - SP234202, ANTONIO VELLOSO CARNEIRO - SP155421  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Id 123951380: Não impugnado o *quantum* objeto da presente execução de honorários, à Subsecretaria para elaboração de minuta de ofício requisitório, do qual deverá constar o valor do crédito exequendo e a data de sua última atualização.

Após, intemem-se as partes acerca do teor do ofício, nos termos do disposto no artigo ao artigo 11 da Resolução CJF/RES nº 405, de 09.06.2016. Na ausência de impugnação, requisite-se o pagamento e aguarde-se em Secretaria a comprovação do depósito do valor requisitado.

Comprovado o pagamento, venham conclusos os autos para extinção da obrigação, em relação à requerente.

Cumpra-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156)Nº 0007807-66.2011.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AUTOR: LAURIMAR TRANSPORTES GERAIS LTDA  
Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A  
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Intime-se LAURIMAR TRANSPORTES GERAIS LTDA para que se manifeste sobre a petição ID 135063744, no prazo de 05 (cinco) dias.

Cumpra-se.

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS (12085) Nº 5030174-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
SUSCITANTE: SARAIVA E SICILIANO S.A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL  
Advogado do(a) SUSCITANTE: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A  
SUSCITADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas suscitado pela empresa Saraiva e Siciliano S/A – em recuperação judicial, em 19/11/2019, com fulcro nos artigos 976 e seguintes do Código de Processo Civil e artigo 12, inciso VIII, do Regimento Interno nesta Corte, visando uniformizar suposta controvérsia jurisprudencial deste Egrégio Tribunal Regional acerca da aplicação da alíquota zero de PIS e COFINS, prevista no artigo 8º, § 12, inciso XII e artigo 28, inciso V, ambos da Lei nº 10.865/2004, quanto à importação e comercialização de e-readers.

Este IRDR foi suscitado em conexão com o Mandado de Segurança nº 5025544-20.2017.4.03.6100, em grau de recurso por força do apelo fazendário e remessa oficial pendentes de julgamento, cujo feito foi distribuído à minha Relatoria na condição de integrante da Quarta Turma desta Corte.

Discorre a empresa suscitante que comercializa, dentre outros produtos, aparelhos eletrônicos para a leitura de livros em formato digital (*e-books*), sem prejuízo das tarefas complementares (tradutor de texto, acesso a dicionários, acesso à internet para aquisição de livros digitais etc.), conhecidos como "LEV" (de distintos modelos), cujo enquadramento jurídico do *e-reader* já ganhou contornos constitucionais em razão do julgamento do RE 330.817, ocasião em que o Colendo Supremo Tribunal Federal assentou a seguinte tese jurídica: "A imunidade tributária constante do art. 150, VI, d, da CF/88 aplica-se ao livro eletrônico (*e-book*), inclusive aos suportes exclusivamente utilizados para fixá-los".

Sustenta que, entretanto, ainda não se consolidou a jurisprudência, notadamente neste Egrégio Tribunal Regional Federal, em relação à equiparação do *e-reader* comercializado pela requerente ao livro para fins de aplicação da alíquota zero de PIS e COFINS, prevista no artigo 8º, § 12, inciso XII e artigo 28, inciso VI, ambos da Lei nº 10.865/2004, sendo o tema objeto de inúmeras demandas semelhantes e repetidas, havendo, assim, o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica. Consigna que o debate envolve unicamente questão de direito.

Aduz que não há razão em se interpretar e aplicar o artigo 2º, parágrafo único e incisos da Lei nº 10.753/2003, o artigo 12, inciso VII e o artigo 28, inciso VI, ambos da Lei nº 10.865/2004, de modo tendente a excluir de sua aceção o *e-reader*, bem como a não aplicação da alíquota-zero de PIS e de COFINS ao *e-reader* viola o dogma da interpretação literal prevista no artigo 111 do Código Tributário Nacional.

Requer seja admitido o incidente, com suspensão de todos os processos em tramitação perante a Justiça Federal da 3ª Região, que versem sobre a matéria em discussão, reconhecendo-se o direito à aplicação da alíquota zero de PIS e de COFINS, prevista no artigo 8º, § 12, inciso XII e artigo 28, inciso V, ambos da Lei nº 10.865/2004, nas operações de importação e venda de *e-readers*, como aqueles comercializados pela requerente, modelo LEV.

O incidente veio instruído com julgados deste Egrégio Tribunal sobre a matéria nele versada.

Distribuído o feito inicialmente à Excelentíssima Desembargadora Federal Diva Malerbi, determinou a sua redistribuição nos termos do artigo 978 do Código de Processo Civil, considerando decorrer o IRDR do Mandado de Segurança nº 5025544-20.2017.4.03.6100, de minha Relatoria (Id. 133650102).

Redistribuído o incidente, determinei a abertura de vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 976, § 2º, do Código de Processo Civil (Id. 134541558).

O Ministério Público Federal não vislumbrou fundamento jurídico para a intervenção ministerial, manifestando-se pelo regular prosseguimento do feito (Id. 135182486).

### É o breve relatório.

### Decido.

### Da competência desta Segunda Seção

De proêmio, destaco a competência desta Egrégia Segunda Seção para processar e julgar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, na forma do artigo 12, inciso VIII, do Regimento Interno desta Corte.

### Da possibilidade de exame monocrático de IRDR

Esta Egrégia Segunda Seção firmou orientação pela possibilidade de exame monocrático do juízo de admissibilidade de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, notadamente quando manifestamente inviável o seu prosseguimento, como no caso em voga.

Nesse sentido, destaco precedente em caso análogo:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL SUBMETIDA À SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE 104313/RS). INADMISSIBILIDADE DO INCIDENTE. ART. 976, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA, ADEMAIS, DE RISCO DE OFENSA À ISONOMIA E À SEGURANÇA JURÍDICA (ART. 976, II, CPC). POSSIBILIDADE DO EXAME MONOCRÁTICO DA ADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

- Agravo interno em face de decisão que, em razão de manifesta inadmissibilidade, com base no art. 976, § 4º, do CPC/2015, negou seguimento a incidente de resolução de demandas repetitivas, suscitado pela agravante visando ao reconhecimento da ilegalidade e inconstitucionalidade da majoração das alíquotas do PIS e da COFINS promovida pelo Decreto nº 8.426/2015.

- Possibilidade do exame monocrático da admissibilidade do incidente, consoante entendimento doutrinário, mormente quando manifestamente inviável o seu prosseguimento. Jurisprudência do E. STJ, no sentido de que "a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado afasta qualquer alegação de ofensa ao princípio da colegialidade", e que, na ausência de qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis".

- In casu, conforme assinalado na decisão agravada, o C. Supremo Tribunal Federal afetou a matéria versada nestes autos à sistemática da repercussão geral (RE nº 1.043.313/RS), fato que configura o pressuposto negativo previsto no art. 976, § 4º, do CPC/2015, e, por conseguinte, inviabiliza por completo o prosseguimento do presente incidente, tornando-o manifestamente inadmissível.

- Restou demonstrada, também, a ausência indubitosa do requisito consistente no risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica (art. 976, II, do CPC), a reforçar a patente inadmissibilidade do pleito.

- Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, IncResDemR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 3 - 0010032-83.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 05/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/02/2019)

### Do Juízo de Admissibilidade

Passo ao Juízo de admissibilidade do incidente.

Estabelece o artigo 976, incisos I e II e § 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente:

I – efetiva repetição de processos que contenham controvérsia a mesma questão unicamente de direito;

II – risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

(...)

§ 4º É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva.

Assim, para a admissibilidade do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas se faz necessário o preenchimento, cumulativamente, dos requisitos legais, a saber: (a) efetiva repetição de processos que contenham controvérsia unicamente de direito; e (b) existência de risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica. Além disso, não será admitido quando houver recurso repetitivo afetado por Tribunal Superior para a definição da tese sobre a matéria versada no incidente.

In casu, a questão objeto deste IRDR diz respeito à aplicação da alíquota zero de PIS e COFINS, prevista no artigo 8º, § 12, inciso XII e artigo 28, inciso V, ambos da Lei nº 10.865/2004, quanto à importação e comercialização de e-readers.

A matéria é de índole eminentemente constitucional, tendo sido afetada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal à repercussão geral no RE nº 330.817 (Tema 593), fato que configura o pressuposto negativo previsto no artigo 976, § 4º, do Código de Processo Civil. Já houve inclusive o julgamento pela Suprema Corte do RE nº 330.817.

Consoante se verifica, dos julgados dessa Egrégia Corte apontados pelo suscitante, que versam sobre aplicação da alíquota zero de PIS e COFINS quanto à importação/comercialização de e-readers, encontram fundamento no aludido RE nº 330.817, no qual foi assentada a seguinte tese jurídica: “A imunidade tributária constante do art. 150, VI, d, da CF/88 aplica-se ao livro eletrônico (e-book), inclusive aos suportes exclusivamente utilizados para fixá-los”.

Por sua vez, no indigitado paradigma da Suprema Corte (RE nº 330.817), firmou-se também o entendimento de que a regra de imunidade alcança os aparelhos de leitores de livros eletrônicos (e-readers) confeccionados exclusivamente para esse fim, ainda que, eventualmente, equipados com funcionalidades acessórias ou rudimentares que auxiliam a leitura digital. Destacou que tal regra não é aplicável aos aparelhos multifuncionais, como tablets, smartphone e laptops, uma vez que considerados aparelhos que vão muito além de meros equipamentos utilizados para a leitura de livros digitais.

Nesse sentido, trago excertos do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli:

“*Sintetizando e já concluindo, considero que a imunidade de que trata o art. 150, VI, d da Constituição Federal alcança o livro digital (e-book).*”

(...)

Nesse contexto moderno, contemporâneo, portanto, a **teleologia da regra de imunidade igualmente alcança os aparelhos leitores de livros eletrônicos (ou e-readers) confeccionados exclusivamente para esse fim**, ainda que, eventualmente, estejam equipados com funcionalidades acessórias ou rudimentares que auxiliam a leitura digital, tais como dicionário de sinônimos, marcadores, escolha do tipo e do tamanho da fonte etc.

**Embora esses aparelhos não se confundam com os livros digitais propriamente ditos (e-books), eles funcionam como o papel dos livros tradicionais impressos e o propósito é justamente mimetizá-los.** Enquadram-se, portanto, no conceito de suporte abrangido pela norma imunizante. **Esse entendimento, como se nota, não é aplicável aos aparelhos multifuncionais, como tablets, smartphone e laptops, os quais vão muito além de meros equipamentos utilizados para a leitura de livros digitais.**” (Destaquei)

Deveras, extrai-se dos julgados mencionados pela suscitante, que a controvérsia jurisprudencial, no âmbito desta Corte, reside unicamente na interpretação do RE nº 330.817, ou seja, acerca do alcance da expressão “confeccionados exclusivamente para esse fim”, quanto às funcionalidades acessórias ou rudimentares dos e-readers.

Nesse sentido, temos que os julgados deste Egrégio Tribunal não entendem pela inaplicabilidade da alíquota zero de PIS e COFINS para todo e qualquer e-readers (visto que reconhecida no RE nº 330.817), mas tão somente em relação a determinados modelos, os quais supostamente extrapolariam as funções voltadas à leitura de livros digitais (uso eleito pelo E. STF).

Ora, é vedada a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas quando a matéria discutida tiver sido afetada pelos Tribunais Superiores (art. 976, § 4º, do CPC), com mais razão se configura o pressuposto negativo quando a finalidade do incidente diz respeito à interpretação do entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal em Recurso Extraordinário com repercussão geral reconhecida, como na espécie, sob pena de desvirtuar a natureza do incidente e, ainda, usurpar a atribuição da Corte Suprema.

Por conseguinte, resta inviabilizado o prosseguimento do incidente, com fulcro no § 4º, do artigo 976, do Código de Processo Civil.

Além do substrato anteriormente apresentado, a questão discutida neste IRDR não é unicamente de direito, na medida em que para a aplicação ou não da alíquota zero de PIS e COFINS são analisadas as funcionalidade dos e-readers, como se observa nos julgados trazidos pelo suscitante, com base nos Manuais de tais aparelhos ou documentos equivalentes.

Destarte, ainda que não se entenda necessária produção de laudo pericial, mostra-se imprescindível perquirir sobre a funcionalidade do e-reader, inportando em matéria de fato, o que encontra óbice na instauração do presente IRDR, também com fundamento no inciso I, do artigo 976, do Código de Processo Civil.

Nesse diapasão, não se encontram presentes os requisitos para a admissibilidade do presente Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, consoante previsto no artigo 976, inciso I e § 4º, do Código de Processo Civil.

Isto posto, **não admito** o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, com fundamento no artigo 976, inciso I e § 4º, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia de inteiro teor desta decisão para o processo de origem nº 5025544-20.2017.4.03.6100.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008075-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: WILLIANS FELICIO MURJA  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5008075-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: WILLIANS FELICIO MURJA  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA

#### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Mauá-SP em face do Juízo da 10ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo-SP, nos autos do processo nº 5018492-78.2018.4.03.6183, ajuizada por Willians Felício Murja contra o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS.

O autor ajuizou ação perante a 10ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo-SP objetivando o pagamento de valores atrasados decorrentes da implantação de nova renda mensal, após aplicação do IRSM na atualização dos salários-de-contribuição, ocorrida por força da sentença proferida na ação civil pública de nº 2003.61.83.011237-8, que tramitou perante a 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo.

Em despacho inicial, o MM. Juiz "a quo", em razão de o autor ter domicílio na cidade de Mauá, deu-se por incompetente e determinou a remessa dos autos à 40ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo-Mauá.

Remetidos os autos à 40ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo-Mauá, o Juízo da 1ª Vara Federal de Mauá-SP suscitou o presente Conflito Negativo de Competência, alegando que a fixação da competência ocorre no exato momento do registro ou distribuição da petição inicial, nos termos do art. 43 do Código de Processo Civil e que, no presente caso, está-se diante de competência relativa *ratione loci*, a qual não pode ser declinada de ofício.

Assevera, ainda, que sequer houve prolação de decisão que determinasse a citação da parte ré para que esta viesse a eventualmente arguir incompetência do juízo, razão pela qual entende estar prorrogada a competência do juízo suscitado nos termos do art. 65 do Código de Processo Civil.

Ao final, suscita o presente conflito negativo de competência, com fundamento nos arts. 66, inciso II, do Código de Processo Civil e art. 108, I "e" da Constituição Federal.

Nos termos do art. 955 do Código de Processo Civil, foi designado o juízo suscitado para resolver eventuais medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5008075-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: WILLIANS FELICIO MURJA  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA

#### VOTO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Mauá-SP em face do Juízo da 10ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo-SP, nos autos do processo nº 5018492-78.2018.4.03.6183, ajuizada por Willians Felício Murja contra o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS.

O autor ajuizou ação perante a 10ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo-SP objetivando o pagamento de valores atrasados decorrentes da implantação de nova renda mensal, após aplicação do IRSM na atualização dos salários-de-contribuição, ocorrida por força da sentença proferida na ação civil pública de nº 2003.61.83.011237-8, que tramitou perante a 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo.

Distribuídos os autos, o MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Mauá-SP suscitou o presente conflito negativo de competência argumentando, que no presente caso, caracterizada está a situação de competência relativa, não cabendo ao Juízo, de ofício, declarar-se incompetente.

A solução aqui é norteadada pelo primado da garantia do acesso à Justiça, tendo o STF firmado sua jurisprudência no sentido de que, em se tratando de ação previdenciária, há competência territorial concorrente entre o Juízo Federal da capital do Estado-Membro e aquele do local do domicílio do autor, sem que implique em subversão à regra geral de distribuição de competência.

Destarte, a opção do ajuizamento da ação na subseção judiciária do domicílio do segurado ou na Capital do Estado é concorrente, tratando-se de mera faculdade do segurado, cabendo, entretanto, algumas considerações:

O art. 516, II, do CPC/2015 estabelece que:

*"Art. 516. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

*(...)*

*II - o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;"*

Por sua vez, o art. 21 da Lei 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública), determina que *"aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor"*.

O art. 98, §2º, inciso I, da Lei 8.078/1990, que instituiu o CDC, assim dispõe:

*Art. 98. A execução poderá ser coletiva, sendo promovida pelos legitimados de que trata o art. 82, abrangendo as vítimas cujas indenizações já tiveram sido fixadas em sentença de liquidação, sem prejuízo do ajuizamento de outras execuções. (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995)*

*§ 1º A execução coletiva far-se-á com base em certidão das sentenças de liquidação, da qual deverá constar a ocorrência ou não do trânsito em julgado.*

*§ 2º É competente para a execução o juízo:*

*I - da liquidação da sentença ou da ação condenatória, no caso de execução individual;*



II - da ação condenatória, quando coletiva a execução.

O CDC também autoriza a propositura da ação no foro do domicílio do autor nos casos que envolvam responsabilidade civil do fornecedor de produtos e serviços (art. 101, I).

Nesse sentido:

*"AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA PARA PROCESSÁ-LA E JULGÁ-LA ORIGINARIAMENTE.*

*- Ambas as Turmas desta Corte (assim, a título exemplificativo, nos RRE 239.594, 222.061, 248.806 e 224.799) têm entendido que, em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-membro, uma vez que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido. (STF, RE 284516/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 09-02-2001).*

*"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 3º DA CF/88.*

*- Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.*

*- "Recurso extraordinário provido". (STF, RE 285936/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 29-06-01, p. 00058).*

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO RESIDENTE NO INTERIOR ONDE HÁ VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*I. - Pode o segurado, domiciliado no interior do Estado, onde há Vara da Justiça Federal, ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal da capital.*

*II. - Precedentes do STF: RRE 284.516-RS, Moreira Alves, 1ª T.; 240.636-RS, Jobim, 2ª T.; 224.799-RS, 2ª T., Jobim; RE 287.351 (AgRg)-RS, M. Corrêa, Plenário; RE 293.246 (AgRg)-RS, Galvão, Plenário.*

*III. - Agravo provido." (STF, AgReg RE 293983/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 08-02-02, p. 00265).*

Anoto-se, ainda, que a questão está pacificada com Súmula/STF n. 689, in verbis:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".*

A corroborar tal entendimento, é de se observar a decisão proferida no REsp 1.243.887 (DJe de 12/12/2011), relatoria do Ministro Luís Felipe Salomão, cuja ementa é:

*DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC). 1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97. 2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.*

Ademais, tratando-se de competência territorial e, portanto, relativa, é defeso ao Juiz declarar a incompetência de ofício, a teor do entendimento jurisprudencial cristalizado na Súmula/STJ n. 33.

*"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".*

Ante o exposto, **juízo procedente** o conflito, nos termos do art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo suscitado.

Comunique-se a presente decisão aos Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

É como voto.

## VOTO-VISTA

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Pede vista dos autos para melhor examinar a questão relativa à competência para julgamento do feito.

E após longa reflexão, concordo como o I. Relator.

A questão central versa sobre a possibilidade de o magistrado de vara especializada localizada na capital do estado, de ofício, reconhecer a sua incompetência relativa para processar e julgar determinado feito, determinando sua remessa para o juízo federal da cidade do domicílio do autor.

Primeiramente, cumpre gizar que o MM Juízo de primeiro grau, de Vara Federal Especializada da Capital do Estado, reconheceu, de ofício, a sua incompetência para processar o feito de origem. O referido *decisum* foi determinado por razões territoriais, já que fundamentado no fato de o autor residir numa cidade diversa daquela em que instalado o MM Juízo a quo.

Daí se concluir que a decisão em tela reconheceu uma **incompetência territorial**.

O artigo 62, do CPC/2015, estabelece que *"A competência determinada em razão da matéria, da pessoa ou da função é inderogável por convenção das partes"*; ao passo que o artigo 63, do mesmo diploma, preceitua que *"As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta ação oriunda de direitos e obrigações"*. Já o artigo 65, do CPC/2015, determina que *"Prorrogar-se-á a competência relativa se o réu não alegar a incompetência em preliminar de contestação"*.

De tais dispositivos, extrai-se que a competência determinada em razão da matéria, da pessoa ou da função, em regra é inderogável, logo absoluta; e que a competência determinada em razão do valor e do território, em regra, é relativa, sendo esta, derogável.

No entanto, não se desconhece que há competências territoriais que, por serem determinadas por razões de ordem pública, constituem, excepcionalmente, hipóteses de competência absoluta. Em casos tais, não pode a parte ajuizar a ação em foro diverso daquele previsto pela legislação, podendo o magistrado declinar a competência de ofício. Cito, como exemplo, a situação versada pelo C. STJ no Tema Repetitivo 373 (Resp 1146194/SC e Resp 1187500/BA), que teve a seguinte tese firmada: *"A execução fiscal proposta pela União e suas autarquias deve ser ajuizada perante o Juiz de Direito da comarca do domicílio do devedor, quando esta não for sede de vara da justiça federal. A decisão do Juiz Federal, que declina da competência quando a norma do art. 15, I, da Lei nº 5.010, de 1966 deixa de ser observada, não está sujeita ao enunciado da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça."*

O caso em apreço, exatamente porque permeado pelo interesse público de garantir acesso à justiça ao segurado que litiga contra o INSS, não se enquadra no repertório de situações nas quais a competência é estabelecida por razões de ordem pública. Aqui, a competência territorial é prevista em razão da presunção de desvantagem de uma das partes, a do segurado ou beneficiário, em relação à outra, a Autarquia Previdenciária Federal. Nesse raciocínio, os interesses discutidos nas lides previdenciárias são privados e a competência territorial é relativa, para que o segurado tenha liberdade de escolher entre os fóros previstos no rol normativo.

Não se deve confundir razões de ordem pública, que permitem que a competência territorial seja absoluta, com o reconhecimento normativo e jurisprudencial da hipossuficiência do segurado, que reconfigura a relação processual e indica o interesse público em garantir o direito de acesso à justiça.

Posto isto, constata-se que a incompetência aqui versada, realmente, é relativa, motivo pelo qual ela não poderia ter sido declarada de ofício pelo MM Juízo de primeiro grau, tendo em vista a previsão dos dispositivos processuais de que a competência relativa se prorroga quando não for arguida pelo réu, o que condiciona seu reconhecimento à arguição expressa e no momento processual estabelecido, impedindo seu reconhecimento de ofício. Trata-se de entendimento consolidado na jurisprudência pátria, sendo objeto da Súmula 33, do E. STJ: *“A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício”*.

Nesse cenário, forçoso é concluir que a decisão de primeiro grau não se harmoniza com o disposto na Súmula 33, do C. STJ, já que declara, de ofício, uma incompetência relativa, que deveria ter sido suscitada pela Autarquia Previdenciária e não o foi exatamente porque a orientação administrativa é exatamente no sentido oposto, conforme Súmula 23 da Advocacia Geral da União, editada em 2006, com o seguinte teor:

*“É facultado a autor domiciliado em cidade do interior o aforamento de ação contra a União também na sede da respectiva Seção Judiciária (capital do Estado-membro).”*

Apesar do transcurso temporal e da edição da citada súmula administrativa ter se dado a sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, não há dúvida que esteja em vigor, já que consta de publicação da AGU no Diário Oficial da União de 07 de fevereiro de 2018, que teve por finalidade *“Consolidar as Súmulas da Advocacia-Geral da União, em vigor nesta data, de observância obrigatória para os órgãos de Consultoria e de Contencioso da AGU, da Procuradoria-Geral Federal e da Procuradoria-Geral do Banco Central do Brasil”*.

Ainda sobre a Súmula 23 da AGU, vale destacar que as referências adotadas para consolidação do entendimento são: a Constituição Federal, art. 109, § 2º, e 110; e a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal nos RE 233.990/RS, AgrR nº RE 364.465/RS (DJ de 15.8.2003), Rel. Min. Maurício Corrêa, RE 451.907/PR, Rel. Min. Marco Aurélio (Segunda Turma) e Decisão monocrática no RE 453.967/RS, Rel. Min. Joaquim Barbosa.

Deste modo, a base para a compreensão da matéria e para as possibilidades de exercício de acesso à justiça das partes, tanto da parte autora como da Autarquia Federal (que figura como ré), está nos artigos insculpidos na Constituição.

A par disso, é de se reconhecer que referido julgado contraria, também, o disposto na Súmula 689, do E. STF, a qual estabelece que

*“O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro”*.

E, conforme já mencionado, melhor refletindo sobre o tema, firmei a compreensão de que a Súmula 689 do STF não foi superada pelo CPC/2015, especialmente porque os precedentes que lhe deram origem não decorrem da interpretação da norma infralegal, mas sim do artigo 109, §§ 2º e 3º, da CF/88.

A ementa do RE 293.246-9 (STF, Ministro Relator Ilmar Galvão, DJU 16.08.2001) deixa clara a vinculação do julgado ao artigo 109, §3º, da CF/88, ao reconhecer a possibilidade de o segurado ou beneficiário optar entre ajuizar a ação na Justiça Federal da Capital.

**EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.** Em face do disposto no art. 109, § 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido.

Outros precedentes jurisprudenciais da Corte Suprema também indicam que a norma jurídica cristalizada na Súmula nº 689 foi extraída diretamente do artigo 109, §3º, da CF/88. Isso é o que se infere do seguinte julgado do E. STF:

*O Pleno do Supremo Tribunal Federal, na Sessão do dia 02.8.2001, ao julgar o RE 287351-AgrR, Maurício Corrêa, DJ 22.03.02, assim decidiu: “Agravo regimental em recurso extraordinário. Constitucional. Competência. Beneficiário da Previdência Social. Propositura de ação. Foro. Beneficiário da previdência social. Foro. Competência. Propositura de ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social tanto no domicílio do segurado como no da Capital do Estado-membro. Facultade que lhe foi conferida pelo artigo 109, § 3º, da Constituição Federal. Agravo regimental não provido.” Este entendimento foi consubstanciado na Súmula 689 (...). [RE 341.756 AgrR, rel. min. Sepúlveda Pertence, 1ª T, j. 7-6-2005, DJ de 1º-7-2005.] Grifamos.*

Nesse cenário, considerando que a Súmula 689 do STF foi editada com base no artigo 109, §3º, da CF/88, não me parece que a alteração da legislação infralegal autorize a conclusão de que referido verbete sumular foi superado.

Por isso, considero inadequado argumentar que as decisões judiciais proferidas sob a égide do novo CPC não tenham lançado luzes para a adequação da nova redação do art. 51, parágrafo único, com os ditames constitucionais e com o entendimento sumulado. Da mesma forma, parece-me sem propósito considerar que a orientação da AGU, publicada no DOU em 2018, com a veiculação de súmula que vincula a Procuradoria Federal ao entendimento de *“o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro”* seja mera repetição irrefletida do entendimento consolidado a partir da interpretação feita pelo STF, baseado em redação de artigo do CPC de 1973.

Por outro lado, cumpre registrar que o texto do artigo 51, parágrafo único, do CPC/2015 não consiste numa verdadeira novidade legislativa, na medida em que ele muito se assemelha ao disposto no artigo 109, §2º, da CF/88, tendo o legislador infraconstitucional provavelmente se inspirado na Constituição.

O artigo 51, parágrafo único, do CPC/2015, assim dispõe:

*Art. 51. É competente o foro de domicílio do réu para as causas em que seja autora a União.*

*Parágrafo único. Se a União for a demandada, a ação poderá ser proposta no foro de domicílio do autor, no de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa ou no Distrito Federal.*

Já o artigo 109, §2º, da CF/88, diz que

*“As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal”*.

Como se nota, o artigo 109, §2º, da CF/88, também não faz alusão expressa à competência do foro da capital do estado-membro para as causas ajuizadas contra a União, o que, entretanto, não impediu que o STF reconhecesse tal competência, ao editar a Súmula 689.

No entanto, diferente do artigo processual em comento, o dispositivo constitucional fala em SEÇÃO – divisão territorial que, na organização da Justiça Federal, abrange um estado-membro. Como essa amplitude não fora repetida no art. 51, p.º, do CPC, há espaço para o argumento para se considerar apenas possível a propositura da ação no domicílio do autor.

Essa compreensão, no entanto, fere a finalidade constitucional de garantia de acesso à justiça, bem como inverte a lógica do sistema de justiça, já que permite que uma norma infraconstitucional afaste uma previsão constitucional. Assim, a interpretação mais adequada para o art. 51, p.º, do CPC/2015 é a sistemática e teleológica, com base nos dispositivos constitucionais pertinentes, devendo-se considerar a literalidade do artigo 109, §2º em harmonia com o artigo 109, §3º da CF e seus objetivos - especialmente o facilitar o acesso do segurado ou beneficiário do INSS à jurisdição.

Por estas razões, como a CF/88 autoriza que o segurado ajuíze a ação tanto no foro do seu domicílio quanto no DF – o que também se dá no artigo 51, p.º -, não faz sentido excluir a competência da capital do estado. A mais abalizada doutrina, ao analisar o tema após a mudança da redação do dispositivo pelo CPC de 2015 também adotado o entendimento aqui exposto.

Ou seja, no âmbito da Excelsa Corte, entendeu-se, a meu ver acertadamente, que o constituinte optou por estabelecer um sistema de fóros concorrentes como forma de facilitar o acesso à jurisdição, o que se concretiza, também, com a possibilidade do ajuizamento da demanda numa vara especializada da capital do estado, ainda que na cidade do autor exista vara federal. Nesse sentido, vale trazer trecho de recentíssimo artigo de Paulo Henrique Luçon:

*“Identifica-se a mesma discussão, ainda, nas questões que versam sobre a competência territorial relativa ao processamento de demandas previdenciárias, propostas pelo beneficiário. Relembre-se que a Constituição Federal de 1988, no seu art. 109, §2º, dispõe que, nos processos em que a União figure no polo passivo, o autor poderá optar pelo ajuizamento da demanda na seção judiciária de seu domicílio, no foro de ocorrência do fato ou de situação da coisa e, ainda, no Distrito Federal.*

*Apenas lateralmente, cumpre mencionar que, muito embora o artigo ora citado discipline a competência territorial referente a processos ajuizados contra a União, trata-se de disposição de competência relativa. Em outras palavras, referida competência não pode ser alterada de ofício e será prorrogada na ausência de impugnação pela parte.*

*Essa disposição constitucional tem respaldo precisamente na lógica de que, à parte hipossuficiente, deve ser garantido o acesso à justiça. Nesse diapasão, o ordenamento jurídico permite que o cidadão se valha, dentre as hipóteses constantes do rol fixado em lei, do foro em que lhe seja menos penosa a busca pela tutela jurisdicional.*

*Ocorre que, quando da promulgação do Código de Processo Civil de 2015, optou-se por determinar que o autor, nas causas ajuizadas perante a União, deve propor a ação no foro de seu domicílio, no de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa ou no Distrito Federal. Veja-se, portanto, que ao invés de facultar ao autor a possibilidade de demandar em qualquer vara da seção judiciária de seu domicílio, o CPC/15 teria aparentemente restringido os fóros competentes para ajuizamento de demandas contra a União.*

*Fala-se, aqui, em restrição porque na mesma seção podem existir subseções que eventualmente abranjam a região de domicílio autor. Sendo assim, o CPC teria determinado que o autor se ativesse única e exclusivamente a um foro, afastando-o dos outros que compõem a seção judiciária.*

A esse respeito, e especificamente quando se adentra na seara das demandas previdenciárias, a questão da fixação da competência se torna ponto sensível, uma vez que as seções judiciárias contam as varas especializadas no tema, que, contudo, não necessariamente integram a subseção de domicílio do beneficiário. **De acordo com a Constituição, portanto, o autor poderia se valer das varas especializadas, ao passo que, sob uma interpretação restritiva do dispositivo constante no CPC, o foro da subseção seria o único competente para processamento de suas demandas.**

**Para resolver o aparente conflito de normas, deve ser considerada não apenas a expressa disposição constitucional, como, ainda, a lógica protetiva que se encontra por trás desta, já que, como se sabe, não pode a lei infraconstitucional opor-se à Carta Magna. Dito isso, reputa-se como viável o ajuizamento da demanda em qualquer um dos foros competentes, a critério do autor. Isso porque, na busca pela facilitação do acesso material à justiça, é possível que a parte hipossuficiente escolha ajuizar a demanda em local mais afastado do seu domicílio, mas que, precisamente em virtude da especialização, profira decisões mais técnicas, mais justas. (Paulo Henrique Lucon, Fixação de competência no direito brasileiro e foros concorrentes, Texto inédito) GRIFAMOS.**

Nesse particular, faz-se mister observar que tomar a justiça mais acessível ao segurado ou beneficiário não significa, necessariamente, permitir o ajuizamento das demandas no órgão jurisdicional mais próximo fisicamente do domicílio do autor.

Uma das formas de concretizar o acesso à jurisdição – quicá a mais efetiva – é permitir que o autor ajuíze sua demanda no foro da capital do estado-membro, ainda que mais distante do seu domicílio, pois a especialização das varas da capital pode se revelar mais relevante e benéfica para o autor do que a proximidade com a vara do interior, máxime no contexto atual de virtualização dos feitos.

Nesse ponto, mostra-se oportuno transcrever as reflexões apresentadas pela Ministra Ellen Gracie no julgamento do RE 293.246-9, merecendo destaque, em razão do tema aqui enfrentado - a parte em que Sua Excelência sublinhou que a interiorização da Justiça Federal não se contrapõe à sua especialização, notadamente em prejuízo do hipossuficiente:

*A Sra. Ministra Ellen Gracie, A Sra. Ministra Ellen Gracie – Sr. Presidente, apenas gostaria de fazer algumas observações, porque me considero intitulada a tanto, tendo alguma experiência relativamente à interiorização da Justiça Federal.*

*No período em que exerci a Presidência do Tribunal Federal da 4ª Região, a primeira instância da Justiça Federal foi praticamente dobrada – encontrei 71 varas federais e deixei a primeira instância com 65 varas a mais. Nesse esforço de ampliação, a maior ênfase foi dada à interiorização da Justiça, permitindo o acesso amplo dos cidadãos. A Justiça Federal é, muitas vezes, a última esperança dos hipossuficientes, como é o caso dos segurados da Previdência Social.*

*Apesar disso, estou muito à vontade para acompanhar o eminente Relator quando ele reconhece a competência de uma das varas especializadas da Capital do Estado do Rio Grande do Sul. Comunico, também, a V. Exa., e ao Plenário que a cidade de Porto Alegre tem varas previdenciárias especializadas com grande atuação. Os juízes tornam-se realmente especializados na matéria e alguns deles já editaram livros sobre a matéria. As varas têm uma tramitação bastante acelerada. Isso não acontece apenas na Capital do Estado do Rio Grande do Sul, mas, também, nas Capitais de Santa Catarina e do Paraná. De certa forma, é natural que os segurados e os seus advogados procurem essas varas muito célere, especializadas, em vez de permanecerem na vala comum de uma vara federal, no interior do Estado que, muitas vezes, como bem lembrado por vários Colegas, pode estar sobrecarregada com 20, 30 mil processos para, às vezes, um único juiz sem um substituto.*

*Vejo que dois princípios se reúnem para nos permitirem decidir a questão dessa forma com o objetivo de facilitar a entrega da prestação jurisdicional, em tempo hábil, ao cidadão. Interiorização e especialização não são excludentes. Ademais, a exceção está posta na Constituição, podendo o segurado tanto valer-se dos serviços da Justiça Estadual, no foro do seu domicílio, quanto do foro federal. A interiorização da Justiça, como a especialização de varas, atendem exatamente ao mesmo propósito, ou seja, torna-la mais próxima do cidadão, mais célere e mais eficiente.*

*De modo que, posta a hipótese de um cidadão domiciliado na comarca estadual de Horizontina, embora incluída na circunscrição judiciária mais ampla da Vara Federal de Santo Ângelo, está perfeitamente correto o endereçamento da sua ação previdenciária à 11ª Vara especializada de Porto Alegre. Não vejo realmente nenhuma incoerência, nenhuma agressão ao texto constitucional quando estamos, na verdade, ao assim decidir, coerentes com o espírito que ensejou essa norma, que é o de tornar a Justiça mais acessível ao cidadão.*

Pelo exposto, à luz do disposto no artigo 109, §§ 2º e 3º, da CF/88, é lícito concluir pela existência de um sistema de foros concorrentes, permanecendo válida a norma jurídica consolidada na Súmula 689, do E. STF, independentemente do disposto no CPC/2015.

Não se desconhece que, estando-se diante de foros concorrentes, é preciso conciliar a legítima possibilidade de o autor escolher, dentre os foros competentes, aquele que repute mais favorável – o que é um direito potestativo seu - como princípio da boa-fé processual, sendo este um freio àquele.

Por tais razões, a doutrina desenvolveu, a partir do princípio do devido processo legal, as ideias de competência adequada e de foro não conveniente, como forma de impedir que a escolha do foro desemboque num abuso de direito - o que fica caracterizado, por exemplo, quando tal escolha dificulta a defesa do réu -, caso em que se faz possível o controle judicial.

Sobre o tema, oportunas as lições de Fredie Didier Jr.:

*Há situações em que existem vários foros em princípio competentes para o conhecimento e julgamento de uma demanda; são os foros concorrentes.*

[...]

*É absolutamente natural que, havendo vários foros competentes, o autor escolha aquele que acredita ser o mais favorável aos seus interesses. É do jogo, sem dúvida. O problema é conciliar o exercício desse direito potestativo com a proteção da boa-fé. Essa escolha não pode ficar imune à vedação ao abuso do direito, que é exatamente o exercício do direito contrário à boa-fé. É certo que vigora no direito processual o princípio da boa-fé, que torna ilícito o abuso do direito. Também é certo que o devido processo legal impõe um processo adequado, que, dentre outros atributos, é aquele que se desenvolve perante um juízo adequadamente competente. A exigência de uma competência adequada é um dos corolários dos princípios do devido processo legal, da adequação e da boa-fé. Pode-se inclusive falar em um princípio da competência adequada.*

[...]

*A existência de foros concorrentes significa que todos eles são igualmente competentes para, em tese, julgar um determinado tipo de demanda. Essa circunstância, porém, não impede que se controle in concreto o exercício do direito de escolha do foro que, se se revelar abusivo, deverá ser rechaçado pelo órgão jurisdicional, que sempre tem a competência de julgar a própria competência. (Didier Jr, Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento - 20. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2018, p. 246/249)*

No caso, a escolha pela vara especializada da capital do estado não me parece configurar um abuso de direito do segurado ou beneficiário, justamente porque ela não enseja qualquer prejuízo à defesa, mas, ao revés, se alinha à estratégia da defesa do INSS, plasmada na Súmula 23, da AGU, a qual, conforme já demonstrado, foi recentemente consolidada no ano de 2018.

A par disso, o trâmite das demandas previdenciárias em varas especializadas tende a trazer benefícios para o bom andamento e desate das controvérsias, até porque esse é o objetivo maior da especialização. Isso vai ao encontro do interesse tanto do INSS quanto do segurado ou beneficiário.

Não diviso, tampouco, qualquer violação ao princípio do juiz natural, seja porque ambos os juízos são competentes para dirimir a controvérsia posta em deslinde, seja porque os recursos interpostos contra as decisões que venham a ser proferidas em qualquer um deles será apreciado pelo mesmo órgão de revisão, esta C. Corte.

Ademais, o ajuizamento das ações previdenciárias na capital em detrimento do interior não significa, necessariamente, que aquelas demandas serão julgadas de forma mais ou menos célere. Há inúmeras circunstâncias e variáveis que determinam a efetiva duração do processo. Logo, não me parece que afastar a competência das varas especializadas tenha o condão de diminuir a duração do trâmite processual, de modo a impor tal providência em deferência aos princípios da eficiência ou duração razoável do processo.

Sendo assim, com a devida *venia* daqueles que pensam em sentido contrário, entendo que a disposição constitucional não pode afastada por lei infraconstitucional e que a norma jurídica cristalizada na Súmula 689, do E. STF, permanece hígida, motivos pelos quais a decisão do MM Juízo da capital não pode subsistir.

Ante o exposto, acompanho o I. Relator e julgo PROCEDENTE o conflito suscitado, reconhecendo a competência da Subseção Judiciária de São Paulo/SP – 10ª Vara Federal Previdenciária para processar e julgar o feito de origem.

É como voto.

O Ilustre Desembargador Federal relator, Gilberto Jordan, em seu brilhante voto, julgou procedente o conflito negativo de competência, nos termos do artigo 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo suscitado, para determinar o processamento do feito no Juízo da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP.

Uso, porém, apresentar divergência, pelas razões que passo a expor.

Discute-se a decisão do Douto Juízo da 10ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo - SP, que declinou de ofício da competência, determinando a remessa dos autos à 40ª Subseção Judiciária de Mauá - SP, por ser este o local de domicílio da parte autora.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece que:

*“§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.”*

A finalidade da regra contida no mencionado § 3º consistia na viabilização da propositura de demanda judicial por parte do segurado da Previdência Social, de tal forma a ampliar o acesso ao Judiciário.

Tal se dava porque, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, assim como a devida instalação dos cinco Tribunais Regionais Federais atualmente existentes, o acesso à Justiça Federal somente era possível com o deslocamento do jurisdicionado do interior até a Capital do Estado ou do Distrito Federal.

A regra do artigo 109, § 3º, da CF/88 aborda, apenas e tão somente, a situação dos segurados que vivem em cidade não servida por Subseção Judiciária Federal. **E, em nenhum momento, trata da possibilidade de ele mover ação previdenciária na Capital do Estado.**

Não obstante, a possibilidade de o segurado mover ação previdenciária na capital do Estado-membro constitui entendimento jurisprudencial assente, a matéria sendo objeto da **Súmula/STF nº 689**: “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro.”

Contudo, analisando-se todos os precedentes que geraram o referido enunciado, poder-se-á inferir que os fundamentos legais utilizados pelo Pretório Excelso resumiram-se a poucas normas, uma constitucional (artigo 109, § 3º, da CF) e outras de assento infraconstitucional (artigos 94, § 1º, 112 e 114 do CPC/73).

Ei-los:

“Art. 94. A ação fundada em direito pessoal e a ação fundada em direito real sobre bens móveis serão propostas, em regra, no foro do domicílio do réu.

§ 1º Tendo mais de um domicílio, o réu será demandado no foro de qualquer deles.

(...)

Art. 112. Argúe-se, por meio de exceção, a incompetência relativa.

Parágrafo único. A nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, pode ser declarada de ofício pelo juiz, que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu. (Incluído pela Lei nº 11.280, de 2006)

Art. 114. Prorrogar-se-á a competência se dela o juiz não declinar na forma do parágrafo único do art. 112 desta Lei ou o réu não opuser exceção declinatória nos casos e prazos legais. (Redação dada pela Lei nº 11.280, de 2006)”

As razões acolhidas pelo Supremo Tribunal Federal para viabilizar a opção do segurado em propor ação previdenciária (de concessão ou revisão de benefícios) na Capital do Estado, refletem o pensamento de que, tratando-se de competência relativa, o juiz não poderia decliná-la de ofício.

Nesse diapasão, a súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça: “A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.”

Há de ser ponderado, no entanto, que, em se tratando de segurado que reside em cidade não servida por Vara Federal, mas sim por Vara da Justiça Estadual, a questão não se resume à seara territorial, porquanto aborda também a diversidade de Justiças, o que envolveria, em princípio, a observância de normas processuais referentes à “competência jurisdicional” (Justiça Estadual versus Justiça Federal).

No caso de segurado residente em cidade servida por Vara Federal, aí sim a temática poderia se restringir à questão da competência territorial.

De toda forma, considero importante o estudo dos precedentes que resultaram na elaboração da Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal.

De fato, com as vênias devidas, forçoso averbar que na instância extraordinária talvez não se tenha abordado a totalidade das nuances que envolvem o tema.

A título de exemplo, observo que a motivação conformada no AGRA 208.834-1/RS, de relatoria do Ministro Carlos Velloso – um dos precedentes que geraram a súmula nº 689 – tem o seguinte teor:

“O RE é inviável. A competência absoluta é da Justiça Federal, dado que não ocorre a hipótese do §3º do art. 109 da C.F. . É que no domicílio do segurado há Vara Federal. O segurado, como vimos, ajuizou a ação na Justiça Federal da sede da Seção Judiciária. Tem-se, nesse caso, competência relativa, competência de foro, que pode ser prorrogada. E foi o que aconteceu, porque a autarquia não excepcionou o Juízo Federal da Capital. A questão se resolve, portanto, com base na lei processual, certo que o réu, INSS tem, agência nos dois foros, o do domicílio do autor e da Capital do Estado, que foi o escolhido (CPC, art. 94, § 1º).

A questão, portanto, repete-se, resolve-se com base na lei processual, tornando indireta a alegação de ofensa à Constituição.

Do exposto, nego seguimento ao recurso”.

Dessume-se da fundamentação do venerando acórdão acima referido que a regra do artigo 94, § 1º, do CPC/73 (vide redação transcrita mais acima) justificaria a propositura da ação na Capital. Como o INSS tem agências tanto na cidade do domicílio do autor, quanto na Capital, a regra autorizaria a propositura da ação perante esta última.

Todavia, se se entender que o Juiz Federal da Capital do Estado não poderá declinar da competência porque essa é relativa, então o raciocínio deverá resultar na conclusão de que, também os demais Juízes Federais das outras Subseções do Estado (interior e litoral), caso recebessem ações desse tipo, igualmente não poderão declinar da competência relativa de ofício, pela aplicação da mesma súmula nº 33 do STJ (vide supra).

Tal possibilidade, entretanto, não foi aceita pelo Supremo Tribunal Federal, que restringe opção do segurado em propor ação na Capital do Estado, além da do seu domicílio. Indaga-se, assim, qual a justificativa para tanto?

A legislação processual, ao final das contas, não faz qualquer distinção entre as Subseções Judiciárias do interior ou litoral e a Sede da Seção Judiciária, ou seja, a Subseção da Capital.

A existência de Varas Especializadas em questões previdenciárias na Capital legitimaria o tratamento diferenciado? A resposta poderá depender de política judiciária, mas não há regramento expresso a respeito, nas disciplinas constitucional e infraconstitucional da competência.

Por outro lado, à evidência o presente processo não foi intentado em desfavor da União, mas sim em desfavor do INSS, autarquia federal.

O CPC/73, vigente quando da elaboração da súmula nº 689/STF, determinava que as ações movidas contra a União eram da competência do foro da Capital do Estado (artigo 99, I).

“Art. 99. O foro da Capital do Estado ou do Território é competente:

I - para as causas em que a União for autora, ré ou interveniente;

(...)”

O CPC/73 mencionava a competência para o julgamento de ações movidas em desfavor de autarquias, como o INSS, de modo que o inciso I somente se aplicava à União.

Forçoso concluir, assim, que não havia autorização no CPC/73 para a propositura de ação em desfavor do INSS na Capital do Estado.

Com isso, às autarquias federais aplica-se a regra geral hospedada no artigo 100, IV, do CPC/73, *in verbis*:

“Art. 100. É competente o foro:

(...)

IV - do lugar:

a) onde está a sede, para a ação em que for ré a pessoa jurídica;

b) onde se acha a agência ou sucursal, quanto às obrigações que ela contraiu;

c) onde exerce a sua atividade principal, para a ação em que for ré a sociedade, que carece de personalidade jurídica;

d) onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se lhe exigir o cumprimento;

(...)”

Essa regra geral, **vigente** quando da elaboração da súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, sequer foi referida nos julgados que embasaram a súmula.

Os anos se passaram, hoje o CPC/2015 trata dessas questões de forma semelhante:

“Art. 53. É competente o foro:

(...)

III - do lugar:

a) onde está a sede, para a ação em que for ré pessoa jurídica;

b) onde se acha agência ou sucursal, quanto às obrigações que a pessoa jurídica contraiu;

c) onde exerce suas atividades, para a ação em que for ré sociedade ou associação sem personalidade jurídica;

d) onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se lhe exigir o cumprimento;

e) de residência do idoso, para a causa que verse sobre direito previsto no respectivo estatuto;

f) da sede da serventia notarial ou de registro, para a ação de reparação de dano por ato praticado em razão do ofício;

(...)"

Lícito é inferir que, nemo artigo 100, IV, do CPC/73, nemo artigo 53, III, do CPC/2015 fornecem suporte à conclusão de se possibilitar ao segurado, domiciliado no interior, mover ação previdenciária na Capital do Estado, mesmo porque, via de regra, verificar-se-á, em realidade, a hipótese prevista na letra "b" do artigo 100, acima transcrito.

Já, quanto às ações movidas em desfavor da União, o atual CPC/2015 apresenta alteração, e permite à parte autora optar entre processar a União em seu domicílio, na esteira do estabelecido na Constituição Federal, dentre outras possibilidades:

"Art. 51. É competente o foro de domicílio do réu para as causas em que seja autora a União. Parágrafo único. Se a União for a demandada, a ação poderá ser proposta no foro de domicílio do autor, no de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa ou no Distrito Federal."

Como se vê, não há mais autorização para a parte autora (residente no interior ou litoral) demandar a União na Capital do Estado, exceto se configurada a situação referida ("no de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa").

Não custa reiterar que tais regras aplicam-se, apenas e tão somente, à União.

A justificativa legal para a propositura de ação previdenciária na Capital, igualmente, não se encontra no parágrafo 2º do artigo 109 da CF/88, *in verbis*:

"§ 2º As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal."

Necessário ir adiante para analisar outros pormenores da controvérsia.

No RE 627.709, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu que as possibilidades de escolha de foro em ações envolvendo a União (previstas no artigo 109, parágrafo 2º, da Constituição Federal) se estende às autarquias federais e fundações.

Eis a ementa (Tema 374/STF: "Aplicação do art. 109, § 2º, da Constituição Federal aos entes da Administração Indireta" - Repercussão Geral):

"CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. CAUSAS AJUIZADAS CONTRA A UNIÃO. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE. APLICABILIDADE ÀS AUTARQUIAS FEDERAIS, INCLUSIVE AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA E ECONÔMICA - CADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I - A faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União tem por escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias. II - Em situação semelhante à da União, as autarquias federais possuem representação em todo o território nacional. III - As autarquias federais gozam, de maneira geral, dos mesmos privilégios e vantagens processuais concedidos ao ente político a que pertencem. IV - A pretendida fixação do foro competente com base no art. 100, IV, a do CPC nas ações propostas contra as autarquias federais resultaria na concessão de vantagem processual não estabelecida para a União, ente maior, que possui foro privilegiado limitado pelo referido dispositivo constitucional. V - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem decidido pela incidência do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais. Precedentes. VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido" (RE 627709/DF, Plenário, relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJ 20/8/2014).

Ainda assim, o julgado não se referia ao INSS (que conta com regra própria na própria Constituição Federal).

E deve ser alertado que o mencionado parágrafo 2º não autoriza estabelecer, como regra, a opção pura e simples de se escolher a Vara da Capital do Estado para a propositura da ação, salvo se ali "houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa".

De outra parte, os casos de ações previdenciárias movidas em face do INSS, por segurados domiciliados em cidades não servidas por Vara Federal, são reguladas no § 3º do artigo 109, da CF/88, com a seguinte dicção:

"§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Cuida-se de hipótese diversa daquela em que o segurado, domiciliado em cidade onde há Vara Federal, opta por mover a ação em desfavor do INSS na Capital do Estado.

Não se mostra admissível, portanto, justificar tal opção (propositura de ação previdenciária em face do INSS na Capital do Estado) com base no artigo 109, § 3º, da CF/88.

Conquanto a súmula nº 689 do STF tenha autorizado a possibilidade de propositura de ações previdenciárias na Capital do Estado, por autores domiciliados no interior, onde também haja Vara Federal, em realidade não se encontra qualquer autorização constitucional ou legal para tanto.

Ou seja, na Constituição Federal não há tal permissão. E no CPC/73 ou no próprio CPC/2015, tampouco consta tal permissivo legal. Exceto se, com fundamento no artigo 94, § 1º, do CPC/73 (correspondente ao artigo 46, § 1º, do CPC/2015), permitir-se a prorrogação de competência não apenas nos casos de propositura de ação previdenciária na Capital, mas também em quaisquer outras Subseções Judiciárias diversas da do domicílio do autor, inclusive em Seções Judiciárias diversas, a propósito.

Para reforçar as conclusões deste voto, trago à colação as abalizadas informações apresentadas pelo MMº Juízo da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo, apresentadas em inúmeros conflitos de competência trazidos a julgamento nesta Egrégia Corte Regional, extremamente relevantes e convincentes, indicando a necessidade de se **superar o entendimento da súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal**.

Trata-se de argumentos focados em aspectos relevantíssimos da questão, a saber, na alteração fática gerada pela passagem do tempo desde 1988 (ano da promulgação da CF), e ainda na crescente interiorização da Justiça Federal e na evolução tecnológica (processo eletrônico) (g.n.):

"Não se pode negar que originariamente, a finalidade da regra contida no mencionado § 3º consistia na viabilização da propositura de demanda judicial por parte do Segurado da Previdência Social, de tal forma a ampliar o acesso ao Judiciário, uma vez que, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, assim como a devida instalação dos cinco Tribunais Regionais Federais atualmente existentes, o acesso à Justiça Federal somente era possível com o deslocamento do jurisdicionado até a Capital do Estado ou do Distrito Federal.

Tomando-se o exemplo do Estado de São Paulo, o qual é formado atualmente por 645 (seiscentos e quarenta e cinco) Municípios, apenas 44 (quarenta e quatro) deles são sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, sendo que além da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, assim sediada nesta Capital, implantada pelo Provimento nº 1, de 04/05/1967, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, o Estado com a maior movimentação processual do País contava com apenas mais outras três Subseções, sediadas em **Ribeirão Preto** (2ª Subseção Judiciária - Implantada pelo Provimento C.JF/STJ nº 328, de 10/06/1987), **São José dos Campos** (3ª Subseção Judiciária - Implantada pelo Provimento C.JF/STJ nº 336, de 12/06/1987) e **Santos** (4ª Subseção Judiciária - Implantada pelo Provimento C.JF/STJ nº 364, de 17/08/1988).

Após isso, entre os anos de 1992, quando foi implantada a 5ª Subseção Judiciária em Campinas, e 1999, chegou-se até a 19ª Subseção Judiciária com sede em Guarulhos, sendo todas as demais implantadas a partir do ano 2000, trazendo, assim, uma estrutura judiciária federal bem diferente daquela que originariamente se conhecia na década de 1980.

Tal breve menção histórica se apresenta para buscar demonstrar a verdadeira intenção do legislador Constituinte Originário, ao permitir que os Segurados da Previdência Social movessem suas ações contra tal órgão em seus Municípios, quando sede de Comarcas, que apenas a título de ilustração, conforme consta na página do Tribunal de Justiça de São Paulo (<http://www.tjsp.jus.br/PrimeiraInstancia>), atualmente são 319 Municípios qualificados como Comarcas, mostrando-se bem mais abrangente e acessível ao Jurisdicionado em face de sua maior capilaridade.

O grande movimento de interiorização da Justiça Federal, em especial no Estado de São Paulo, permitiu a milhares de Segurados da Previdência Social que pudessem promover a devida ação judicial em seu próprio Município, quando sede de Subseção Judiciária Federal, mas tal movimento não nos afasta da necessidade de observar e aplicar a norma contida no § 3º do artigo 109 da CF/88, especialmente pelo fato de que temos bem mais Comarcas distribuídas pelo território Estadual em relação às Subseções Federais.

A aplicação de tal norma já provocou diversas discussões a respeito da competência para conhecimento de ações previdenciárias, tanto que se chegou à edição da Súmula nº 689 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual, o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro.

Fazendo-se uma leitura rasa de tal súmula, chegamos facilmente à conclusão de que fica à escolha do Segurado da Previdência Social propor a ação na sede da Comarca de seu domicílio, ou se preferir, fazê-lo em uma das Varas Federais da Capital do Estado, de tal forma que, ainda com uma leitura desprovida de melhor interpretação, seria aceitável a conclusão de que qualquer pessoa, residente em qualquer Município, sede ou não de Comarca, e até mesmo com domicílio em sedes de Subseção Judiciária Federal, lhe seria permitido optar pela jurisdição da Capital do Estado.

No entanto, tal jurisprudência simulada deve ser objeto de uma análise mais completa, levando em consideração tanto a motivação de sua edição, quanto a finalidade de ser por ela atingida, de tal maneira que se possa sopesar a razão de sua existência com nossa realidade, em especial no que se refere ao processo judicial eletrônico já implantado em todas as Subseções Judiciárias Federais.

Tomando-se os precedentes que deram origem à Súmula em questão, os Recursos Extraordinários 293244, 251617, 224101, 223146, 231771, 224799, 232275, 239594 e 223139, bem como os Agravos de Instrumento 208833, 207462 e 208834, temos que daqueles 12 (doze) recursos apresentados, 07 (sete) deram entrada no Supremo Tribunal Federal em 1997, 03 (três) em 1998, 01 (um) no ano de 1999, e outro único também no ano de 2000.

A considerar-se a estrutura da Justiça Federal no Estado de São Paulo até a entrada do mais novo daqueles recursos que foram utilizados como precedentes para elaboração da Súmula 689 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, veremos que das atuais 44 (quarenta e quatro) Subseções Judiciárias, existiam apenas 19 (dezenove) delas, portanto menos da metade da atual estrutura.

Porém, considerando tal Súmula, também se faz necessário analisar a origem dos precedentes que deram subsídio para sua elaboração, sendo que todos aqueles 12 recursos, conforme consta na página oficial da jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal na internet, tiveram tramitação originária no Rio Grande do Sul, ao menos no que se refere à instância recursal daquela Região, concentrada no Tribunal Regional Federal da 4ª Região com sede em Porto Alegre, com jurisdição sobre os Estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná.

De tal maneira, tomando-se a disposição geográfica do Estado do Rio Grande do Sul, composto por 497 (quatrocentos e noventa e sete) Municípios, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, contava apenas com 06 (seis) sedes de Justiça Federal, pois além de Porto Alegre, com instalação em 1967, os Municípios de Rio Grande, Santa Maria, Santo Ângelo, Uruguaiana e Passo Fundo, tiveram a Justiça Federal instalada em seu território no ano de 1987.

Além do mais, até o ano de 1997, quando sete daqueles doze recursos chegaram ao Supremo Tribunal Federal, o Estado do Rio Grande do Sul contava apenas com 10 (dez) Subseções Judiciárias Federais, acrescentando-se àquelas já mencionadas outras quatro, Bagé, Caxias do Sul, Novo Hamburgo e Santana do Livramento, sendo que hoje tal Seção Judiciária compõe-se de 25 (vinte e cinco) Subseções.

Da mesma forma, a considerar-se o Estado de Santa Catarina, formado por 393 (trezentos e noventa e três) Municípios, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, tinha instalado em seu território apenas 5 (cinco) Unidades Jurisdicionais Federais, sendo a primeira na Capital Florianópolis, instalada em 1967, outras três instaladas em 1987, Chapecó, Joaçaba e Joinville, com a instalação de Criciúma já no ano de 1988, porém antes da promulgação daquela Carta.

Também considerando o ano de 1997, época da subida dos recursos à nossa Egrégia Corte Constitucional, das atuais 17 Subseções Judiciárias, aquela Seção de Santa Catarina contava com apenas 6 (seis) sedes de Justiça Federal, pois com a instalação da Subseção de Blumenau em 1993, as demais somente foram instaladas após o ano de 1998.

Finalmente, o Estado do Paraná, composto por 399 (trezentos e noventa e nove) Municípios, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, contava apenas com 03 (três) sedes de Justiça Federal, uma em Curitiba, instalada em 1969, e outras duas nos Municípios de Londrina e Foz No ano de 1997, assim considerado como época da chegada da maioria daqueles recursos que subsidiaram a Suprema Corte na elaboração da Súmula 689, o Estado do Paraná contava com somente 06 (seis) Subseções Judiciárias Federais, acrescentando-se àquelas já mencionadas outras três, Guarapuava, Maringá e Umuarama, sendo as demais todas instaladas a partir de 1998, compondo atualmente as 20 (vinte) Subseções daquela Seção Judiciária Paranaense.

Observando-se a composição da 4ª Região Judiciária Federal, integrada por três Estados, que somados os respectivos Municípios, encontramos 1.289 (mil, duzentos e oitenta e nove) do Iguaçu, instaladas em 1987.

Cidades, atualmente atendidas por 62 (sessenta e duas) Subseções Judiciárias, distribuídas entre as Seções de Cada Estado da Federação que formam a região sul de nosso País, na época da chegada ao Supremo Tribunal Federal dos processos que viriam a subsidiar a elaboração da Súmula 689, contava com apenas 22 (vinte e duas) Subseções Judiciárias.

Com isso, guardado o devido respeito à mais alta Corte de nosso Sistema Judiciário Nacional, ousamos entender que o mandamento da Súmula 689, no sentido de que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro, encontra-se parcialmente superada e sem a efetividade que se buscava naquela época de sua elaboração, ao menos no que se refere à possibilidade de propor a ação perante o Judiciário Federal da Capital do Estado.

Por ocasião de sua elaboração, a mencionada Súmula tinha sob sua análise e proteção exatamente os Jurisdicionados residentes em Municípios que não eram sede de Subseção Judiciária Federal, o que, conforme vimos nas fundamentações acima, se apresentavam bem inferiores ao que temos hoje, seja na 4ª Região Judiciária Federal, ou nesta 3ª Região, com a qualificadora de que naquela época, e durante décadas que antecederam a nova estruturação do Judiciário Federal de nosso País a partir da Carta Constitucional de 1988, o acesso a tal justiça somente ocorria efetivamente na Capital do Estado Membro.

Podemos afirmar que até a década de noventa, era comum que se procurasse o Judiciário Federal da Capital do Estado, especialmente pelo fato de que diversas regiões do Estado Membro não tinham qualquer proximidade com alguma das mais antigas Subseções instaladas, e agora estamos falando especificamente do Estado de São Paulo, onde tínhamos até o ano de 1997 instaladas apenas 14 (quatorze) Subseções Judiciárias, já contando com a da Capital.

Tal conclusão nos mostra que indicar a possibilidade de ajuizar ações na Capital do Estado Membro, não atende mais aos designios motivadores do Enunciado da Súmula 689, pois, na verdade, verificamos que muitas vezes a aplicação daquela orientação tem fundamento o verdadeiro desrespeito ao princípio do juiz natural, fixado na sede da Subseção Judiciária a que venha a pertencer o Município de residência do Autor de ações propostas em face do INSS.

Assim entendemos pelo fato de que levantamento feito junto a relatório de distribuição de processos judiciais eletrônicos indica que dos processos distribuídos, apenas a esta 10ª Vara Federal Previdenciária, no período compreendido entre a efetiva implantação do sistema de processamento eletrônico de autos e maio de 2018, dos 1.828 (um mil, oitocentos e vinte e oito) processos distribuídos a esta Unidade Jurisdicional, 432 (quatrocentos e trinta e dois) deles, portanto cerca de 25%, referem-se a Autores que não residem na Capital ou em qualquer das localidades abrangidas pela Competência da 1ª Subseção Judiciária da Capital, mas sim em Municípios relacionados na competência de outras Subseções, e por vezes até sede de Subseção Judiciária própria.

Certamente, a existência de um Fórum especializado em matéria previdenciária, com dez Unidades Jurisdicionais de tal competência, impõe uma maior celeridade no julgamento de tais ações, especialmente em relação àquelas Subseções que são compostas por Varas Cumulativas, implicando na necessidade de distribuição de trabalho dos Servidores e Magistrados entre as diversas matérias que compõem a atribuição jurisdicional federal.

Não cabe a justificativa apresentada pela Impetrante no sentido de que teria direito líquido e certo de protocolar sua ação diretamente em uma Vara Federal Especializada em matéria Previdenciária, o que lhe autorizaria postular seu direito em uma das Varas desta Capital do Estado, sob o argumento de que em sua Subseção Judiciária, pertencente à Sorocaba/SP, não existem Varas especializadas em tal matéria.

Não bastasse tal situação, deparamo-nos atualmente com nova realidade imposta pela implantação do processo judicial eletrônico, permitindo, assim, que as ações sejam propostas diretamente perante o Fórum Federal Previdenciário da Capital, em prejuízo das jurisdições competentes, sem qualquer esforço de deslocamento, uma vez que, de qualquer localidade em que se encontre o responsável pelo protocolo da ação no processamento eletrônico, basta indicar como foro competente o da Capital do Estado e assim estará distribuído o processo.

Tal facilidade também não existia quando da elaboração da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal, pois naquela época, não muito remota, fazia-se necessário o efetivo deslocamento até a sede da Subseção Judiciária da Capital para assim fazê-lo, o que, aliás, por vezes até mesmo justificava a aplicação daquele enunciado, uma vez que, via de regra, o deslocamento à Capital do Estado, por mais distante que pudesse ser da localidade de residência do Autor, mostrava-se mais acessível em relação a eventual outra Subseção até mais próxima.

**Hoje, a aplicação do enunciado da Súmula 689/STF, sem as devidas observações e cuidado anteriormente indicados, implicam indevido deslocamento de competência para a Capital do Estado, gerando, assim, um possível esvaziamento da competência jurisdicional previdenciária das Subseções do interior do Estado, bem como a sobrecarga de distribuição de tais ações junto às Varas Federais especializadas em tal matéria sediadas na Capital.**

**Importante ressaltar que a manutenção de tais ações, com Autores e o órgão administrativo previdenciário como Réu, residentes e localizados fora da Capital do Estado, implicará necessária expedição de cartas precatórias para prática de atos processuais, onerando o processo e implicando inevitável dilação do prazo de processamento da ação, diferentemente do que ocorreria com o devido processamento na sede do juiz natural da causa.**

**Além do mais, tomando-se em consideração as normas fundamentais do processo civil, mais especificamente o disposto no artigo 4º do Código de Processo Civil, que estabelece terem as partes o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa, a manutenção de conduta da parte que interfira diretamente na duração do processo, deve ser objeto de correção por parte do Juiz, uma vez que, nos termos do artigo 139 do mesmo estatuto processual, na direção do processo, incumbe ao Juiz velar pela duração razoável do processo (inciso II), assim como determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais (inciso IX).**

**Não bastasse a argumentação acima, mostra-se importante destacar que o disposto no inciso II do artigo 516 do Código de Processo Civil não se aplica ao caso, haja vista tratar-se de execução de decisão judicial proferida em Ação Civil Pública, submetida, assim, à norma contida no artigo 16 da Lei nº 7.347/85.**

Dispõe o artigo 16 da mencionada legislação especial que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

A respeito da norma em questão, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou pela eficácia da sentença não apenas circunscrita a lindes geográficas, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo.

Veja-se o teor de tais decisões nos temas repetitivos cadastrados junto ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob os números 480, 481, 723 e 724.

Não bastasse tal definição no ordenamento jurídico e sua consolidação na jurisprudência de nossa Corte Superior, não há como se atender à pretensão de fixar a competência na forma postulada pelo Embargante, pois ao combinarmos as decisões em recursos representativos da controvérsia acima mencionados, e o dispositivo processual que pretende o Embargante ver aplicado ao caso (art. 516, II – CPC), teríamos a competência plena e absoluta da 3ª Vara Federal Previdenciária para processamento de todas as execuções desta Terceira Região Judiciária Federal, relacionadas ao tema, uma vez que aquele fora o Juízo de primeira instância que decidiu a Ação Civil Pública, o que tornaria inviável tal processamento.

Disto disso, por considerar que o Autor tem domicílio em localidade não submetida à jurisdição desta 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, é que se reconheceu a incompetência desta 10ª Vara Federal Previdenciária, determinando-se a redistribuição do processo a uma das Varas Federais da Subseção competente, facultando-se, ainda, ao Autor, caso entendesse mais acessível, que desistisse da ação, para apresentar a demanda perante o Juízo Estadual da sede da Comarca de sua residência.

(...)"

À vista de tais fundamentos, a presente divergência é baseada nas regras processuais constitucionais e legais, além da alteração fática gerada pela passagem do tempo desde 1988 (ano da promulgação da CF), sem falar na interiorização da Justiça Federal e, por fim, na própria evolução tecnológica verificada nas últimas décadas (sobretudo o advento do processo eletrônico).

Comisso, propicia-se repensar os termos da súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, enunciado que pode não mais estar servindo ao interesse público, como bem observou o MMª Juiz Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo.

Em última análise, também porque permite à parte, como é notório, *burlar as regras ordinárias de competência, ao possibilitar a escolha de juízes e fóruns de sua conveniência e, conseqüentemente, burlar o próprio princípio do juiz natural*. Fato que inevitavelmente incentiva a litigiosidade, fenômeno bastante diverso da garantia do acesso à justiça.

Estamos chegando ao fim deste voto, mas, além do quanto já apresentado, há outras considerações a serem apresentadas.

É que releva sublinhar a presença de **discrimen**do caso concreto em relação à súmula nº 689/STF.

Este feito não trata de ação de conhecimento condenatória, motiva em desfavor do INSS, mas sim de ação de cumprimento de sentença, situação regulada, numa primeira abordagem, no artigo 516 do CPC/2015, que tema seguinte redação:

“Art. 516. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:

I - os tribunais, nas causas de sua competência originária;

II - o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;

III - o juízo cível competente, quando se tratar de sentença penal condenatória, de sentença arbitral, de sentença estrangeira ou de acórdão proferido pelo Tribunal Marítimo.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o exequente poderá optar pelo juízo do atual domicílio do executado, pelo juízo do local onde se encontrem os bens sujeitos à execução ou pelo juízo do local onde deva ser executada a obrigação de fazer ou de não fazer, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem.”

Mais que ação de cumprimento de sentença (ou, como entendem alguns, ação de execução como processo autônomo), trata-se de hipótese decorrente de julgado proferido em Ação Civil Pública, submetida a **regras de competência próprias**, estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor (artigo 98 da Lei nº 8.078/90), por força do artigo 21 da Lei nº 7.347/85:

“Art. 98. A execução poderá ser coletiva, sendo promovida pelos legitimados de que trata o art. 82, abrangendo as vítimas cujas indenizações já tiveram sido fixadas em sentença de liquidação, sem prejuízo do ajuizamento de outras execuções. [\[Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995\]](#)

§ 1º A execução coletiva far-se-á com base em certidão das sentenças de liquidação, da qual deverá constar a ocorrência ou não do trânsito em julgado.

§ 2º É competente para a execução o juízo:

I - da liquidação da sentença ou da ação condenatória, no caso de execução individual;

II - da ação condenatória, quando coletiva a execução.”

Muito bem. A primeira assunção possível desta circunstância peculiar é que, uma vez submetida este processo a regras próprias, descaberia, em tese, evocar a súmula nº 689/STF, reservada a hipótese de ação de conhecimento condenatória.

Uma segunda assunção é a de, nas ações coletivas, o Código de Defesa do Consumidor confere à parte hipossuficiente na relação jurídica certa facilidade para a liquidação e execução individual do julgado, pois lhe ofertou escolher dentre os juízos diversos previstos no artigo 98, § 1, acima transcrito.

Ao final das contas, não faria sentido que a liquidação e a execução propostas individualmente, com base em sentença proferida no bojo de processo coletivo, fossem vinculadas ao juízo prolator da decisão na fase de conhecimento, pois, nas palavras de Guilherme Nascimento Frederico, haveria “emperramento dos serviços judiciais, pois, com milhares de lesados liquidantes e exequentes, todos os feitos tramitariam no mesmo foro, gerando volume de processos intransponível aos cartórios judiciais” (**A competência para liquidação e execução individual da sentença coletiva**, <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI183848,71043-A+competencia+para+liquidacao+e+execucao+individual+da+sentenca>).

Realmente, a concentração das execuções individuais numa única vara não atende, em absoluto, o interesse público ou social, porquanto inviabilizaria a prestação de um serviço jurisdicional célere, diante da pleora de feitos em tramitação, a serem contados, no caso, possivelmente aos muitos milhares.

Infere-se das razões recursais que a parte autora, igualmente, não intenciona distribuir a ação de execução individual por prevenção à 3ª Vara Federal Previdenciária, onde tramitou a ACP em foco.

Longe disso, pois o próprio autor, residente em Mauá/SP, em que pese propor o processo perante a Subseção da Capital, após se referir aos preâmbulos da ACP nº 0011237-82.2003.4.03.6183 fez constar expressamente na petição inicial o seguinte:

“Com base nesta dialética, **requer seja processado o presente Cumprimento de Sentença no foro do domicílio da Parte Autora.**” (f. 20 do pdf).

Posto isso, levando-se em linha de conta que não há prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva, há que se prestigiar – igualmente com foco nos princípios da economicidade e da duração razoável do processo – **o foro do domicílio do autor** da execução individual da ação coletiva.

Tal interpretação, na esteira do que já foi exposto acima, reconhece o esforço do Legislador e do Executivo, que posteriormente à Constituição Federal utilizaram-se de recursos orçamentários preciosos para a paulatina **interiorização da Justiça Federal**, exatamente para que os jurisdicionados ali domiciliados possam contar com uma Justiça próxima de onde vivem.

A propósito, com foco na facilitação dos interesses do próprio demandante, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça determinando o processamento do feito no foro do domicílio do autor, a exemplo do contido na seguinte ementa:

“RECURSO ESPECIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA NEGATIVO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA NO JULGAMENTO DE AÇÃO COLETIVA. FORO DO DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR. INEXISTÊNCIA DE PREVENÇÃO DO JUÍZO QUE EXAMINOU O MÉRITO DA AÇÃO COLETIVA. TELEOLOGIA DOS ARTS. 98, § 2º, II E 101, I, DO CDC.

1. A execução individual de sentença condenatória proferida no julgamento de ação coletiva não segue a regra geral dos arts. 475-A e 575, II, do CPC, pois inexistente interesse apto a justificar a prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva para o processamento e julgamento das execuções individuais desse título judicial.
2. A analogia com o art. 101, I, do CDC e a integração desta regra com a contida no art. 98, § 2º, I, do mesmo diploma legal garantem ao consumidor a prerrogativa processual do ajuizamento da execução individual derivada de decisão proferida no julgamento de ação coletiva no foro de seu domicílio.

3. Recurso especial provido (STJ-3ª T., REsp nº 1.098.242-GO, rel. Minª Nancy Andrighi, j. 21.10.2010, DJe 28.10.2010).”

Pelo exposto, com as vênias devidas ao eminente Relator, **julgo improcedente o conflito**, para declarar competente o Juízo suscitante.

É o voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DE AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

1. A SOLUÇÃO AQUI É NORTEADA PELO PRIMADO DA GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA, TENDO O STF FIRMADO SUA JURISPRUDÊNCIA NO SENTIDO DE QUE, EM SE TRATANDO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA, HÁ COMPETÊNCIA TERRITORIAL CONCORRENTE ENTRE O JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO E AQUELE DO LOCAL DO DOMICÍLIO DO AUTOR, SEM QUE IMPLIQUE EM SUBVERSÃO À REGRA GERAL DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA.

2. A OPÇÃO DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO NA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DO SEGURADO OU NA CAPITAL DO ESTADO É CONCORRENTE, TRATANDO-SE DE MERA FACULDADE DO SEGURADO.

3. ANOTE-SE, AINDA, QUE A QUESTÃO ESTÁ PACIFICADA COM SÚMULA/STF N. 689.

4. TRATANDO-SE DE COMPETÊNCIA TERRITORIAL E, PORTANTO, RELATIVA, É DEFESO AO JUIZ DECLARAR A INCOMPETÊNCIA DE OFÍCIO, A TEOR DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CRISTALIZADO NA SÚMULA/STJ N. 33.

5. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA JULGADO PROCEDENTE.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por maioria, decidiu julgar procedente o conflito, conforme art. 955, parágrafo único, do CPC, para declarar competente o Juízo suscitado, nos termos do voto do Desembargador Federal GILBERTO JORDAN (Relator), no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais NELSON PORFIRIO, CARLOS DELGADO (este com ressalva de seu entendimento pessoal), INÊS VIRGÍNIA, BAPTISTA PEREIRA, LUIZ STEFANINI, LUCIA URSAIA e DAVID DANTAS, restando vencidos o Desembargador Federal PAULO DOMINGUES e os Juízes Federais Convocados RODRIGO ZACHARIAS e VANESSA MELLO, que julgavam improcedente o conflito. Deixaram de votar, pois ausentes quando da leitura do relatório, os Desembargadores Federais BATISTA GONÇALVES, NEWTON DE LUCCA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e TORU YAMAMOTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5005639-88.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AUTOR: JOAO BAPTISTA BUENO DE LIMA  
Advogado do(a) AUTOR: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de outras provas.

Manifistem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 973 do Novo Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5006590-82.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: MARIO SERGIO BEIA  
Advogado do(a) AUTOR: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por MARIO SERGIO BEIA, com fulcro nos incisos V e VII do artigo 966 do NCPC, em face do INSS. Objetiva, em síntese, a desconstituição de provimento jurisdicional exarado no âmbito da Nona Turma deste E. Tribunal, em autos de ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Argumenta, nesse sentido, que inúmeras decisões judiciais vêm oportunizando o enquadramento como especial do trabalho sujeito a contato, de modo habitual e permanente, com os agentes químicos Cloreto de Sódio, Soda Líquida, Ácido Clorídrico e Soda Caustica, antevedendo-se, na própria legislação, determinação a respeito (códigos 1.2.9, 1.2.11 e 1.2.10, anexos II, III e IV dos Decretos 53.831/64, 83.080/79 e 2172/97). Aduz que, na espécie, acostou-se PPP a retratar semelhante exposição. Notícia o carreamento, à presente *actio*, de prova nova, consubstanciada em laudo pericial confeccionado no âmbito de processo trabalhista, no intuito de remarcar a insalubridade do interregio laboral de 01/03/2002 a 11/12/2012. Refere que a decisão hostilizada não está em sintonia com a atual jurisprudência erigida acerca da temática.

Requer o desfazimento do ato judicial e, em rejuizamento da causa, a procedência do pedido veiculado no feito subjacente. Outrossim, pugna pela outorga dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Recebendo os autos, prolatou-se despacho determinando a emenda da inicial (ID 133028090), o que foi feito (ID 133856854).

### Passo à apreciação do pleito preambular.

Inicialmente, necessário pontuar que o deferimento de tutela provisória, no bojo da ação rescisória, é providência resguardada às situações verdadeiramente excepcionais, face aos valores segurança jurídica e intangibilidade da coisa julgada, protegidos constitucionalmente no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. A concessão de tal medida apenas se justifica quando detectada a estrita satisfação das premissas legais, contempladas no artigo 300 do Código de Processo Civil. Reporto-me à probabilidade do direito e ao perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

*In casu*, o vindicante questiona provimento jurisdicional que reformou sentença de procedência, para deixar de reconhecer a especialidade do interstício laborativo de 01/03/2002 a 11/12/2012, com recusa do pleito de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em cognição sumária, não vislumbro plausibilidade nos fundamentos invocados ao desfazimento pretendido.

Parece-me, nesta análise primeira, que o *decisum* combatido considerou os elementos fáticos e jurídicos efetivamente colacionados à ação originária e se pronunciou, expressamente, sobre a matéria controvertida. A adoção de exegese, a princípio, razoável obsta a configuração do permissivo respeitante à violação a norma jurídica.

O insucesso do pleito veiculado na lide originária (na porção realçada pelo demandante) está bem fundamentado e decorre da apreciação dos documentos amealhados. Ocorreu, de fato, com esteio em documentação inserta nos autos.

A ilustrar, colha-se excerto da decisão guerreada (proc. reg. n. 2016.61.83.000790-5):

“(...)

### 3. DO CASO DOS AUTOS

*Com relação ao reconhecimento dos intervalos de trabalho urbano, insta consignar que goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.*

*In casu*, as anotações em CTPS às fls. 55/56 e 130 constituem prova plena do efetivo exercício da atividade urbana do autor nos períodos de 28/09/1993 a 23/12/1993 e 31/08/1994 a 25/10/1994.

*Vale destacar, apenas a título de maiores esclarecimentos, que a simples divergência entre os dados constantes do CNIS (fls. 204) e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.*

*Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:*

(...)



Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana nos períodos de 28/09/1993 a 23/12/1993 e 31/08/1994 a 25/10/1994, pelo que faz jus o autor ao reconhecimento do tempo de serviço de tais intervalos.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/03/2002 a 11/12/2012: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 69/70) - exposição a cloreto de sódio, soda líquida, ácido clorídrico e soda cáustica em escamas: inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de previsão dos agentes químicos no decreto que rege o caso em apreço.

Como se vê, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso supramencionado.

No cômputo total, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (13/02/2014 - fl. 17), com 31 anos e 08 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral".

Do exposto, entendo não ser cabível cogitar, por ora, do autorizativo destacado pelo requerente.

A propósito, não ignoro os precedentes coligidos pela autoria, em abono de seu pensar. Todavia, somente análise percursora – incompatível com este momento procedimental – permitirá, eventualmente, divisar a adoção pelo julgador rescindendo de posicionamento absolutamente minoritário, a ensejar a desconstituição pretendida.

O mesmo raciocínio deve ser aplicado à propalada existência de prova nova, que, por definição, há de mostrar-se resoluta à reversão do ato judicial guerreado.

De fato, transcrito o *decisum* hostilizado no que interessa à presente análise, realmente afloram dúvidas acerca da suficiência da aludida prova emprestada – laudo pericial produzido em ação trabalhista – à alteração do provimento altercado, na parte desfavorável ao requerente. O referido julgador desenvolve o raciocínio de que os mencionados agentes químicos não seriam de molde a redundar na detecção da especialidade – e não parece, neste juízo perfunctório, apropriado dizer-se que houvesse sido oportunamente anexado o laudo pericial aludido (ID 127540098 - pp. 1 e ss.), seria proferido ato judicial em sentido diverso, favorável à autoria, sobretudo ante às naturais ressalvas em torno da utilização de prova haurida em autos diversos, em que o INSS não fora parte.

Assim, dado o seu caráter excepcional, a análise do pedido fundado nos autorizativos em questão demanda o exercício de cognição exauriente por parte do órgão julgador, restando tormentosa a possibilidade de antecipação da tutela em juízo precário de conhecimento.

Sabendo, por oportuno, que o MM. Juiz de Primeiro Grau recusou a iniciativa autárquica de estorno do montante pago em decorrência da tutela antecipada revogada no feito subjacente, sob motivação de cuidar-se de verba alimentar, cuja percepção ocorreu de boa-fé (ID 127540293 - pp. 6 e ss.). Assim, inexistente, neste particular, risco a ser afastado em sede preambular.

Ante o exposto, **INDEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA PLEITEADA.**

Cite-se o réu para responder à presente ação no prazo de 30 (trinta) dias, observando-se o disposto no artigo 183 do novo Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

**BATISTA GONÇALVES**

**Desembargador Federal**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5015379-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: CARLOS ANTONIO PIOVESAN

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

I- Defiro à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, isentando-a, ainda, do depósito a que se refere o art. 968, inc. II, do CPC.

II- Defiro, ainda, o prazo de trinta dias, para fins de obtenção da cópia integral dos autos da ação originária.

III – Por fim, justifique o autor os motivos pelos quais entende que a presente rescisória deve ser processada sob sigilo, indicando os dispositivos legais e a fundamentação jurídica pertinentes. Int.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5022292-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AUTOR: JOSE APARECIDO GODINHO

Advogado do(a) AUTOR: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Abra-se vista ao autor e ao réu para que, a teor do art. 973 do CPC, apresentem razões finais, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para emitir parecer, nos termos dos arts. 967, parágrafo único, do CPC, e 199, § 1º, do RI/TRF 3ª Região.

Intimem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5001031-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AUTOR: OSMAR APARECIDO LOURENCANO  
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DESPACHO**

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme artigo 351 do Código de Processo Civil.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5017304-04.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AUTOR: NELSON MAGNUSSON  
Advogados do(a) AUTOR: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DESPACHO**

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, sendo desnecessário, portanto, o depósito prévio previsto no artigo 968, inciso II, do CPC/2015 (STJ; AR n.º 941/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/09/2000, DJ 16/10/2000, p. 281).

Considerando os termos do artigo 970 do CPC/2015 e o artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se o INSS para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5014624-46.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AUTOR: LUCIANO ARCHANJO DE ANDRADE  
Advogado do(a) AUTOR: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DESPACHO**

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme artigo 351 do Código de Processo Civil.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5010714-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: INES DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação rescisória ajuizada, em 30/04/2019, por INÊS DA SILVA em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fundamento no artigo 966, VII, do CPC/2015, visando desconstituir provimento jurisdicional singular exarado, nesta E. Corte, em autos de ação de concessão de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Aduz a demandante, nesse sentido, que: a) possui, atualmente, 55 anos de idade e atua como rurícola desde a adolescência, em regime de economia familiar, inicialmente com seus pais, depois com seu esposo e, hoje, ao lado de seu filho; b) é, portanto, segurada especial, como denotam diversos documentos anexos ao feito originário (v.g., cópias de certidões de casamento e eleitoral, onde seu esposo figura como lavrador, e de notas fiscais de produtor rural, relativas ao ano de 2013, nas quais seu filho assim vem qualificado); c) após ter seu pleito administrativo recusado pelo réu, aforou a ação subjacente, cujo pedido restou desacolhido, ante a insuficiência de prova material hábil a testificar a labuta rural, ensejando a interposição de apelo, improvido nesta Corte, à motivação de inexistência de mínimo substrato probatório acerca do empreendimento do labor campestre, no lapso imediatamente anterior ao atingimento do requisito etário, fulcrando-se, ainda, o julgado na ausência de documento em nome próprio da vindicante; d) em 23/11/2018, logrou obter declaração do Sr. ANTÔNIO JOSÉ PEREIRA, informando que a autora exerceu a função de agricultora volante em sua propriedade no período de 1990 até a data do documento; e) vislumbra que a nova prova é de molde a sanar a deficiência probatória outrora divisada, além de denotar o desenvolvimento da labor agrícola pelo interstício necessário ao deferimento da benesse.

Requer, assim, a rescisão do julgado exarado na Apelação nº 0037618-71.2016.4.03.9999, com a prolação de novo julgamento, a fim de que seja decretada a procedência do pedido formulado na lide originária.

Por determinação da relatoria então oficiante, a autora procedeu à emenda da vestibular, sendo-lhe concedidos os benefícios da gratuidade judiciária (ID 89845185).

Citada, a autarquia ofertou contestação (ID 107287836), impugnando, liminarmente, a tempestividade da *actio*, por antever implementada a decadência à sua propositura. No particular, aduz que inexistia documento novo (e sim uma peça superveniente), de sorte a obstar a contagem diferenciada de que cuida o parágrafo 2º do artigo 975 do CPC. Ainda prefacialmente, noticia o caráter meramente recursal da presente demanda (cujo verdadeiro desiderato repousa em simples reavaliação do quadro fático-probatório da demanda matriz, o que é defeso na presente via rescisória), bem como a incidência, *in casu*, da Súmula STF 343. No mérito, assevera não merecer acolhimento a postulação à falta de prova nova, na forma da jurisprudência que colaciona. Afiança, de todo modo, impropriedade o requerimento inserto no feito originário, porquanto o relato das testemunhas revelou-se lacônico e, ademais, afigura-se infactível estender-lhe, por presunção, a ocupação rurícola desempenhada pelo ex-marido, à vista, justamente, do desfazimento do vínculo matrimonial. Há pleitos subsidiários concernentes aos consecutários.

Sobreveio réplica da proponente (ID 123354559).

Intimadas as partes para as alegações finais, apenas a autora as ofertou, reiterando os atos anteriores (ID 126848022).

Com vista dos autos, o MPF opinou pelo prosseguimento do feito (ID 134541886).

É o relatório.

**Decido.**

Anoto, inicialmente, a viabilidade do deslinde por decisão monocrática.

Com efeito, na linha do que a jurisprudência compreendia acerca da incidência do art. 557 do CPC/1973, tem-se por aplicável à ação rescisória o disposto no art. 932, IV e V, do NCPC, em atenção à celeridade procedimental, consorciada à máxima efetividade do comando estatuído no art. 927, III, do mesmo Código. Na forma da exegese já consolidada por este E. Colegiado à luz do CPC/1973, o desfecho por provimento unipessoal, consentâneo, de resto, ao princípio insculpido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, exige apenas que a causa verse sobre questões de direito com interpretação já assentada pelos tribunais (cf., a exemplo: AR 00647366120074030000, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, J. 28/04/2016, e-DJF3 06/05/2016; AR 00294308920114030000, Relator Desembargador Federal David Dantas, j. 10/03/2016, e-DJF3 18/03/2016; AR 00184175420154030000, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 25/02/2016, e-DJF3 09/03/2016, AR 00324395420144030000, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, j. 28/01/2016, e-DJF3 19/02/2016), sendo essa a hipótese vertida nestes autos.

Por sua vez, no que concerne à aferição da obediência ao prazo decadencial, observo que a *actio* foi proposta em 30/04/2019, remontando o trânsito em julgado a 11/04/2017 (ID 87242319 - p. 42). Verifico, no entanto, a tempestividade da medida, dado que a prova apontada como nova remonta a 23/11/2018 (ID 56740585 - p. 36), quando, segundo a autoria, ter-se-ia operacionalizado sua obtenção, e, nos termos do artigo 975, 2º, do CPC, "Se fundada a ação no inciso VII do art. 966, o termo inicial do prazo será a data de descoberta da prova nova, observado o prazo máximo de 5 (cinco) anos, contado do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo". Apenas a título de esclarecimento, clara a aplicabilidade à espécie das disposições do NCPC, porquanto o trânsito em julgado consolidou-se sob sua vigência.

Assim, deve ser afastada a preliminar securitária. Com efeito, a apreciação quanto à prova ser, de fato, nova ou não, entrosa-se com o exame do próprio permissivo ao desfazimento almejado, sendo inadequada sua análise antecipada em momento prefacial.

Da mesma sorte, o noticiado caráter recursal da demanda diz com o próprio mérito. E, em outro giro, o feito rescindente funda-se expressamente na alegada existência de prova nova, não em vilipêndio a preceito legal, de forma que não cabe cogitar da incidência, *in casu*, do verbete sumular n. 343, do E. STF.

Pois bem. Na presente demanda, a requerente problematiza o aresto exarado pela Nona Turma deste E. Tribunal que, ao negar provimento a apelo autoral, consagrou decreto de improcedência de pleito de obtenção de aposentadoria por idade de rurícola.

O *decisum* foi proferido nos seguintes termos, na parcela que importa à presente análise (proc. reg. nº 2016.03.99.037618-1):

"(...)

*No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 12/10/2014.*

*Há início de prova material, consubstanciado na certidão de casamento - celebrado em 31/3/1974 - em que o ex-marido foi qualificado como lavrador (separação judicial ocorrida em 23/11/1999 - f. 12 verso).*

*Forçoso registrar que, no período posterior à separação judicial ocorrida em 1999, não há qualquer início de prova material em favor da autora; há apenas notas fiscais e termo de transação de meação de produção agrícola, todas em nome do filho Ricardo José Pereira (f. 15/20 e 49/91).*

*Como se vê, não há um único documento rural próprio, ou seja, expedido em nome da autora, que pudesse estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência.*

*Enfim, alegando que vivera a vida toda do trabalho rural, não se concebe que a autora não possua um único documento em seu nome, que configura início de prova material do labor rural.*

*Por sua vez, os depoimentos prestados por Francisco de Lima e José Carlos Vieira Aranha são assaz vagos e não circunstanciados. Praticamente idêntico, limitaram-se a afirmar que conhecem a autora há mais de quarenta anos e que ela trabalha junto do filho e do ex-marido na roça; todavia não souberam contextualizar temporalmente, nem quantitativamente, seu trabalho rural, principalmente quanto ao período imediatamente anterior ao implemento etário.*

*O conjunto probatório constante dos autos mostra-se bastante frágil, e, portanto, insuficiente para indicar com segurança que a requerente exerceu atividade rural pelo período exigido.*

*Evidente que não há necessidade de o início de prova material cobrir todo o período, mas no presente caso não há mínima comprovação de trabalho rural da autora nos últimos anos antes do atingimento da idade.*

*Não estão atendidos os requisitos para a concessão do benefício, porque não comprovado o trabalho rural nos termos do artigo 39, I da LBPS.*

*Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados pelo Juízo a quo, mas suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita. Considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.*

*Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.*

*Diante do exposto, nego provimento à apelação.*

*Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.*

*Publique-se. Intimem-se”.*

Resta, portanto, verificar a caracterização dos permissivos à desconstituição pretendida.

PROVA NOVA - ART. 966, VII, do NCP

Como cediço, sob a vigência do pretérito Código de Processo Civil reputava-se novo o documento, confeccionado antecedentemente à decisão cuja rescisão se pretende, apto, de forma isolada, a assegurar pronunciamento favorável ao requerente, não coligido no momento procedimentalmente adequado, ou seja, no transcurso da ação originária, por empecilho a ser demonstrado pela autora.

Tratando-se de trabalhador rural, sempre se preconizou abrandamento do conceito de documento novo, em face da condição social do rurícola, considerando os limites do acesso a informações acerca da relevância dos documentos, a par de lhe impor diversas dificuldades na obtenção de tais peças.

O NCP ampliou referida causa de rescindibilidade, passando a autorizar a desconstituição de julgados quando "VII - obter o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável".

Observe-se não mais estarem em causa apenas documentos. A amplitude do vocábulo empregado autoriza a utilização de outros elementos de convicção - testemunhas, perícias, inspeções, entre outras.

Note-se, igualmente, a coexistência das disposições atinentes à preexistência da prova e à inviabilidade de sua utilização por motivo alheio à vontade do litigante, despontando, aqui, a relevância do instante em que franqueado o acesso da parte ao meio de prova. Requer-se, enfim, que a prova grave em torno de fato objeto de controvérsia na ação matriz e que se mostre suficiente ao advento de resultado favorável ao autor da ação rescisória.

Com essas considerações, bem se extrai a não verificação, no caso em debate, do aludido requisito à rescisão pretendida.

Como já apontado, a decisão rescindenda encampou a tese de insuficiência do conjunto probatório coligido à obtenção do benefício almejado. Anotou que a requerente separou-se de seu esposo – de quem pretendia emprestar a ocupação rurícola – e, posteriormente a tal evento, documento algum há em nome próprio, a correlacioná-la ao mister de lavradora, fato que, sob a óptica do d. prolator do *decisum*, causa certa perplexidade, diante da alegação de que, por toda sua vida, dedicou-se a tal atividade. Ademais, considerou-se precária a prova oral colhida.

Nessa toada, observa-se que o documento ora trazido não bastaria à reversão do julgamento, pelas próprias premissas esposadas pelo ato judicial hostilizado.

Por um lado, ainda que se aceitasse o elemento de convicção juntado à *actio*, persistiria a noticiada fragilidade da prova testemunhal produzida. A declaração de ex-empregador, a que acima se aludiu, constituiria, apenas, princípio de prova e não dispensaria a devida corroboração por testemunhos coesos e harmônicos, tidos por inexistentes na espécie.

De outra face, a prova ora colacionada remonta a 2018, afigurando-se, portanto, posterior ao próprio trânsito em julgado do provimento contrastado. E, consoante anteriormente acentuado, mesmo com as inovações trazidas pelo NCP, remanesce hígida a exigência do quesito da preexistência da prova, plenamente inadimplido na hipótese sob estudo.

Por derradeiro, a declaração de ex-empregador consubstancia mero documento particular, desvestido de idoneidade probatória quanto ao trabalho rural da parte autora no período indicado, não equivalendo, ademais, à prova oral, pois colhido sem o crivo do contraditório.

Nessa esteira os seguintes julgados desta E. Corte:

*"(...) Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior; no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. (...) Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo prejudicado." (Oitava Turma - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2005456 / SP, Rel. Des. Fed. Terezinha Cazerta, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18/02/2015).*

*"(...) 3 - As declarações unilaterais juntadas não têm o condão de corroborar o início da prova documental produzida pela autora, porquanto não submetidas ao crivo do contraditório, não permitindo, assim, o enquadramento como segura rural. Não têm força probante do trabalho, já que substancialmente não se diferem de depoimentos, com a agravante de serem pouco esclarecedoras e de idêntico teor - a indicar que certamente foram redigidas por terceiro para simples assinatura -, aplicando-se a regra do parágrafo único do art. 408 do CPC em vigor (art. 368, parágrafo único do antigo), segundo a qual o documento particular não prova o fato declarado senão somente a própria declaração, cabendo à parte interessada o ônus de provar esse fato. 4 - Imprescindível a oitiva da prova testemunhal para o fim de corroborar o início da prova documental juntada aos autos, devendo o feito retornar ao Juízo de origem para regular prosseguimento mediante produção de prova oral. 5 - Sentença anulada. Prejudicada análise do mérito da apelação." (Sétima Turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2092091/SP, Rel. Juiz Convocado Claudio Santos, v.u., e-DFJ3 Judicial 1: 21/10/2016).*

Destarte, entendo que a referida declaração não se reveste do requisito "novidade", sendo inapta, isoladamente, a alterar o desate aplicado à demanda primitiva. O êxito da pretensão originária seguiria inibido pelas circunstâncias acima referenciadas.

Concluo, assim, pela inviabilidade da abertura da via rescisória com esteio no autorizativo suscitado.

Traslade-se, por oportuno, recente julgado proferido, de forma unânime, por esta E. Seção:

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL. ERRO DE FATO. PROVA NOVA. DESCARACTERIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.**

*- O decisório combatido não padece de erro de fato, porquanto considerou os elementos fáticos e jurídicos efetivamente colacionados à ação originária. E houve pronunciamento judicial expresso sobre a matéria controvertida, o que, também, afasta a caracterização dessa modalidade de equívoco.*

*- A negativa de outorga da benesse bem fundamentada está. Ocorreu com espeque em documentação inserta nos autos. Tampouco se recusou a existência de tese a preconizar a extensibilidade da ocupação rurícola do marido à esposa. Apenas se restringiu tal possibilidade às hipóteses em que a própria mulher busca o benefício previdenciário, o que não é o caso dos autos, em que se pretende a outorga de pensão em decorrência de seu falecimento.*

*- Não há positividade, no caso em debate, do requisito da prova nova. A maior parte dos documentos ora trazidos guarda a mesma compleição dos já acostados à ação inicial. Não bastariam, portanto, à reversão do julgamento, pelas premissas esposadas pelo ato judicial hostilizado. Remanescerem os óbices atinentes à qualificação da apontada instituidora como prendas domésticas, na certidão de óbito, além da noticiada fragilidade dos testemunhos ouvidos acerca da labuta rural da finada.*

*-Improcedência da rescisória”.*

*(AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013900-69.2016.4.03.0000/SP, RELATORA : Juíza Convocada VANESSA MELLO, j. 22 de agosto de 2019 – g.n.).*

Por outro lado, ainda que se pudesse extrair, da inicial, de modo tácito, eventual arguição de erro de fato, entendo que melhor sorte não socorreria à autora.

Como sabido, a hipótese de erro de fato perfaz-se quando o decisório impugnado haja admitido fato inexistente, ou considerado insubsistente fato efetivamente ocorrido. Faz-se necessário, em qualquer das hipóteses, que o equívoco não grave em torno de circunstância a respeito da qual haveria de suceder pronunciamento judicial. Reclama-se mais, que o indicado vício haja sido resoluto à sorte confiada à demanda.

Dessa forma, nítido se torna que o *decisum* combatido não padece da atecnia agitada. Conseqüentemente, não se sujeita à rescindibilidade, porquanto considerou os elementos fáticos e jurídicos efetivamente colacionados à ação originária. E houve pronunciamento judicial expresso sobre a matéria controvertida, o que, também, afasta a caracterização dessa modalidade de equívoco.

A negativa de concessão da benesse encontra-se bem fundamentada. Ocorreu com esteio em documentação inserta nos autos, não se vislumbrado, desse modo, qualquer erro de fato. A par da temática imbricada à ineficácia do princípio de prova material acostado, reputaram-se frágeis os testemunhos e, portanto, inábeis à comprovação da labuta campestre. De forma que é possível deduzir que a autoria está a almejar mero reexame do conjunto probatório, incompatível com a via rescisória.

Nesses contornos, também infrutífera a rescisão do julgado sob tal prisma.

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DE RESCISÃO DO JULGADO**, dando por prejudicado o exame da matéria restante.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, conforme entendimento desta e. Terceira Seção. Cumpre observar, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, respeitadas as cautelas de estilo.

Dê-se ciência, inclusive ao juízo singular.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

**BATISTA GONÇALVES**

**Desembargador Federal**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5017314-48.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: FRANCISCO EGÍDIO SANTANA  
Advogados do(a) AUTOR: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória ajuizada por FRANCISCO EGÍDIO SANTANA, com fulcro no art. 966, VII, do NCPC, em face do INSS. Objetiva, em síntese, a desconstituição de provimento jurisdicional exarado no âmbito da Nona Turma deste E. Tribunal, em autos de ação de concessão de aposentadoria (especial ou, alternativamente, por tempo de serviço/contribuição).

Inicialmente, diante do requerido na exordial, defiro à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, dispensando-a da satisfação do denominado depósito prévio. Anote-se.

Ainda em caráter vestibular, constato a tempestividade da *actio*, dado que foi ajuizada em 26/06/2020, remontando o trânsito em julgado a 26/11/2018 (ID 135444844 - p. 19).

Inexistindo pleito de tutela antecipada, cite-se o réu para responder à presente ação no prazo de 30 (trinta) dias, observando-se o disposto no art. 183 do novo Código de Processo Civil.

Intimem-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5003388-97.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AUTOR: MARIA APARECIDA MARIANO SALATIER  
Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

1. A princípio, cremos que não se há falar em ausência de pressuposto processual, nos termos veiculados pela autarquia federal na peça contestatória.

2. Consoante ID 124088935, p. 1 e 3, verificamos procuração e substabelecimento, em que a parte autora indica como patronos Caio Gonçalves de Souza Filho e Marcelo Gaino Costa, subscritores da exordial da vertente rescisória, constando, ainda: "a quem confere amplos poderes para o foro em geral, com a cláusula 'ad judicium' em qualquer Juízo, Instância ou Tribunal, especialmente para representá-lo (*sic*) na ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social, conferindo poderes especiais para confessar, desistir, transigir, firmar compromissos ou acordos, receber e dar quitação, agindo em conjunto ou separadamente, podendo, ainda, substabelecer está (*sic*) em outrem com ou sem reservas de iguais poderes, dando tudo por bom, firme e valioso. (g. n.)"

3. A específica não menção à demanda *rescisória*, a nós não nos parece implicar mácula tal a inviabilizar, de plano, o processo.

4. Até porque, e para além, dispõe o *caput* do art. 76 do Compêndio Processual Civil de 2015 que: "Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício."

5. No caso dos autos, notamos a apresentação de réplica à contestação, na qual a parte promotora, em sede de pedido preliminar, pugna pela "juntada do incluso instrumento de procuração *ad judicium* com poderes específicos para a presente rescisória", a satisfazer o ponto controvertido pelo ente público, sem qualquer prejuízo observável, para quem quer que seja.

6. Sendo assim, no mais, partes legítimas e representadas, dou o feito por saneado.

7. Tratando-se de matéria apenas de direito, desnecessária produção de provas.

8. Dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 973 do Código de Processo Civil de 2015, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.

9. Após, ao Ministério Público Federal.

10. Ulтимadas as providências supra, venham-me conclusos os autos.

11. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5016274-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIO SERGIO MATHEUS QUEIROZ

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANA CLAUDIA COSTA VALADARES MORAIS

## D E C I S Ã O

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Mauá/SP, com o fim de definir a competência para o julgamento de ação de complementação de benefício previdenciário de ferroviário ajuizada por Mario Sergio Matheus Queiroz contra o Instituto Nacional do Seguro Social, União Federal e Companhia Paulista de Trens Metropolitanos.

O Juízo Suscitado concluiu pela sua incompetência para o julgamento do feito subjacente, sob o entendimento de que a ação deveria ser ajuizada perante a Subseção Judiciária com jurisdição sobre o local de domicílio da parte autora. Alega que a parte autora tem residência em município pertencente a outra Subseção Judiciária e que o processo de interiorização da Justiça Federal, bem como a implantação do processo judicial eletrônico possibilita ao segurado o acesso ao Poder Judiciário em atendimento ao objetivo da regra do § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, de modo que a Súmula 689 STF, snj, está parcialmente superada, devendo prevalecer o princípio do juiz natural e da razoável duração do processo.

O Juízo Suscitante, por seu turno, defende que a competência relativa não pode ser declinada de ofício.

É o relatório.

Decido.

O artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, autoriza o Relator a julgar de plano o conflito de competência, dentre outras hipóteses, quando sua decisão se fundar em súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal.

Esta é a hipótese dos autos.

O caso sob análise versa sobre a interpretação do art. 109, §2º, da Constituição, que determina "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

A Súmula nº 23 do TRF 3ª Região determina que "é territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções." Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC (artigo 64 do NCPC) e Súmula 33 do STJ.

Por sua vez, a Súmula 689 do STF dispõe que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro".

No presente caso, a parte autora tem domicílio na cidade de Ribeirão Pires/SP, que pertence à 40ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, com sede na cidade de Mauá/SP, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de seu domicílio como da Subseção Judiciária da Capital.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.*

*1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.*

*2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.*

*3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF".*

*(STJ, CC 87.962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008).*

A Terceira Seção desta Corte Regional Federal tem-se posicionado no mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SÚMULA 389 do STF. APLICAÇÃO.*

1. Já se encontra pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é facultado ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante o Juízo Federal com jurisdição sobre o local do seu domicílio ou na Subseção Judiciária da Capital do Estado-Membro, nos termos da Súmula 689.

2. A parte autora tem domicílio na cidade de Taubaté-SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de Taubaté-SP como da Subseção Judiciária da Capital (Súmula nº 689/STF).

3. Conflito Negativo de Competência JULGADO PROCEDENTE para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, o SUSCITADO, para o julgamento do feito.

(CC n.º 5017657-49.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 27.09.2018, DJe 08/10/2018).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo.

Comunique-se aos Juízos em conflito, dando-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5014428-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: ANTONIO CARLOS DE CARVALHO  
Advogados do(a) AUTOR: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, EDUARDO MOREIRA - SP152149-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória ajuizada por ANTONIO CARLOS DE CARVALHO em face do INSS, com filero no permissivo atinente à prova nova. Objetiva a desconstituição de acórdão proferido pela Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de São Paulo, em ação de revisão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, titularizada pelo proponente da ação originária.

A jurisprudência firmou-se no sentido de competir à Turma Recursal a revisão de seus julgados e daqueles proferidos pelos juízes que integram o Juizado Especial Federal.

Nesse sentido, consulte-se paradigma desta E. Terceira Seção:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. INCOMPETÊNCIA DESTA E. TRIBUNAL PARA JULGAMENTO DA CAUSA. I- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a subordinação existente entre os Juizados Especiais Federais e os Tribunais Regionais Federais é apenas de ordem administrativa, não existindo vínculo jurisdicional entre estes órgãos. II- O entendimento de que aos Tribunais Regionais Federais caberia o julgamento de ações rescisórias contra julgados dos Juizados Especiais Federais vai de encontro ao próprio texto constitucional, pois as normas sobre competência ali existentes são claras ao indicar que a rescisão dos julgados compete aos respectivos órgãos colegiados, ou àqueles de hierarquia superior ao que proferiu o decisum. III- Inexistindo vínculo jurisdicional entre esta Corte e o Juizado Especial Federal de Botucatu, fica clara a incompetência desta E. Terceira Seção para julgar a presente ação rescisória, pois não poderia apreciar medida que visa a desconstituição de julgamento proferido por Juízo não submetido à sua jurisdição. Precedentes jurisprudenciais. IV- Agravo Regimental provido."*

(AR 00107098420144030000, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 04/02/2015).

No mesmo sentido: AR 0010709-84.2014.403.0000, Relator para o acórdão Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1: 04/02/2015; AR 0008555-25.2016.403.0000, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF 3 Judicial 1: 19/05/2016.

Diante do exposto, declaro a incompetência absoluta deste Tribunal para o processamento e julgamento da presente ação rescisória, determinando sua redistribuição à Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.

Intim-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

BATISTA GONÇALVES

Desembargador Federal

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5002886-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AUTOR: CARLOS ROBERTO DEL VALLE  
Advogado do(a) AUTOR: ROBSON FRANCISCO RIBEIRO PROENÇA - SP215275-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

1. Providencie a parte demandante a juntada de cópias digitalizadas dos documentos de folhas 26, 27, 32, 34, 35, 74, 76, 78, 92, 93, 94, 95, 96, 98, 189, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198 e 200 do ID 123760496 e dos documentos de fls. 3, 4, 21 e 22 do ID 131053562, porquanto continuam ilegíveis (art. 5º-B, inc. V e § 4º, da Resolução 88, de 24/01/2017, da Presidência deste Tribunal).

2. Prazo: 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial.

3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0008130-95.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REU: ANTONINO JOSE LEANDRO  
Advogado do(a) REU: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0008130-95.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REU: ANTONINO JOSE LEANDRO  
Advogado do(a) REU: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra o V. Acórdão prolatado por esta E. Terceira Seção que, à unanimidade, julgou improcedente a rescisória.

O julgado em referência encontra-se assim ementado (doc. nº 124.845.724, p. 7):

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, INC. V, DO CPC/73. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ALEGAÇÃO DE QUE A LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA VEDA A DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO RESCINDENDA QUE TRATA DE MATÉRIA DIVERSA. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - Para que houvesse desaposentação, seria necessário que o V. Acórdão rescindendo tivesse concedido ao réu uma nova aposentadoria posterior àquela concedida em 27/02/2007, computando o tempo de atividade exercido após o requerimento administrativo.*

*II - O V. Acórdão impugnado apenas reconheceu que o réu fazia jus a uma aposentadoria especial cujos requisitos já haviam sido preenchidos em data anterior ao requerimento administrativo da aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Improcede a alegação de violação a literal disposição de lei, na medida em que a decisão rescindenda não tratou de ‘desaposentação’.*

*IV - Ação Rescisória improcedente.”*

Afirma que a decisão é omissa e contraditória. Aduz que o réu se aposentou administrativamente em 2007, sendo que, no entanto, a decisão rescindenda, ao revisar o benefício, concedeu a aposentadoria a partir da data da citação, em 2014. Sustenta ser evidente que houve a concessão de nova aposentadoria, com o cômputo de tempo posterior ao requerimento administrativo. Alega que a DER é 27/02/2007, mas o réu postulou o reconhecimento de tempo especial de 1997 a 2012.

É o breve relatório.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0008130-95.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REU: ANTONINO JOSE LEANDRO  
Advogado do(a) REU: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de nenhum dos vícios do art. 1.022, do CPC, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, finalidade que se mostra incompatível com a figura recursal eleita.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não visam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

*“DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM SEGUNDO AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRETENSÃO MERAMENTE INFRINGENTE.*

*1. Não há erro, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão questionado, o que afasta a presença dos pressupostos de embargabilidade, conforme o art. 1.022 do CPC/2015.*

*2. A via recursal adotada não se mostra adequada para a renovação de julgamento que ocorreu regularmente.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.”*

(ED no segundo AgR no ARE nº 1.039.542/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, v.u., j. 29/04/19, DJe 06/05/19, grifos meus)



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

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

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

(...)

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

(EDcl nos EDcl no AgInt no AREsp nº 1.316.749/SC, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, v.u., j. 29/04/19, DJe 02/05/19, grifos meus)

No presente caso, a decisão embargada pronunciou o quanto segue (doc. nº 108.039.832, p. 3/4):

*"Para que houvesse desaposentação, seria necessário que o V. Acórdão tivesse concedido ao réu uma nova aposentadoria posteriormente àquela deferida em 27/02/2007, somando o tempo de atividade exercido após o requerimento administrativo.*

*Não é, porém, o que se verificou na ação originária. O V. Acórdão rescindendo apenas reconheceu que o réu, na data do requerimento da aposentadoria por tempo de contribuição (27/02/2007) já contava com mais de 25 anos (vinte e cinco) de exercício de atividades sujeitas a fatores nocivos, fazendo jus, portanto, à obtenção de aposentadoria especial.*

*Não houve, assim, o cômputo de tempo de contribuição posterior à data do requerimento da aposentadoria concedida administrativamente. Ou seja, o segurado não obteve uma segunda aposentadoria decorrente do eventual reingresso no mercado de trabalho.*

*A decisão rescindenda, desta forma, apenas reconheceu que o réu fazia jus a uma aposentadoria especial cujos requisitos já haviam sido preenchidos em data anterior ao requerimento administrativo da aposentadoria por tempo de contribuição.*

*Logo, é improcedente a alegação de violação a literal disposição de lei invocada pela autarquia, na medida em que a decisão rescindenda não concedeu ao réu direito à 'desaposentação'."*

O V. Acórdão é claro quanto ao tema trazido nos embargos. A decisão rescindenda não computou tempo posterior ao requerimento administrativo, não havendo, portanto, desaposentação. Como destacado no V. Aresto embargado, a decisão rescindenda pronunciou expressamente que *"Foram feitos os cálculos, somando o tempo de labor especial ora enquadrado ao já reconhecido administrativamente, até 27/02/2007, contava com 26 anos, 02 meses e 27 dias de trabalho, suficiente para a concessão da aposentação."* (doc. nº 108.039.832, p. 3).

O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação apenas porque o documento com base no qual houve o reconhecimento do tempo especial não foi juntado ao requerimento administrativo.

Outrossim, apesar de reconhecer tempo especial até 2012, a decisão rescindenda visivelmente não computou tempo posterior a 27/02/2007 para a concessão da aposentadoria especial. É perceptível a diferença entre a parte declaratória da decisão, em que há o reconhecimento de tempo especial, e a parte condenatória do *decisum*, na qual é determinado o pagamento de aposentadoria especial.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida nos declaratórios é a de obter a reforma da decisão embargada, conferindo ao recurso nítido caráter infringente.

II - O embargante não demonstrou a existência de nenhum dos vícios do art. 1.022, do CPC, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, finalidade que se mostra incompatível com a figura recursal eleita.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA (Relator), no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, LUIZ STEFANINI, LUCIA URSAIA, TORU YAMAMOTO, DAVID DANTAS, GILBERTO JORDAN e PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 0014841-19.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
RECONVINTE: GLAUCIANE PIRES DE OLIVEIRA IKEDA  
Advogado do(a) RECONVINTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N  
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

ACÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0014841-19.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
RECONVINTE: GLAUCIANE PIRES DE OLIVEIRA IKEDA  
Advogado do(a) RECONVINTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N  
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra o V. Acórdão proferido por esta E. Terceira Seção que, por maioria, julgou procedente a rescisória, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC.

O julgado em referência encontra-se assimementado (doc. nº 122.741.081, p. 1/2):

*“ACÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 966, §2º, INC. I, DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, INC. II, DA LEI Nº 8.213/91. ACORDO HOMOLOGADO EM ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTINÇÃO DA ACÇÃO ORIGINÁRIA SEM EXAME DO MÉRITO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. VIOLAÇÃO AO ART. 5º, INC. XXXV, DA CF E AO ART. 267, INC. VI, DO CPC/73. SÚMULA Nº 343, DO C. STF. INAPLICABILIDADE. PROCEDÊNCIA. ERRO DE FATO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*I - O art. 966, §2º, inc. I, do CPC permite a propositura de acção rescisória voltada contra decisão que, embora não seja de mérito, impeça ‘nova propositura da demanda’.*

*II - O art. 486, §1º, do CPC prevê que não será possível a propositura de nova acção quando for verificada a ‘ausência de legitimidade ou de interesse processual’ (art. 485, inc. VI), salvo se corrigido o vício que motivou a extinção do feito sem exame do mérito.*

*III - No presente caso, a decisão rescindenda, com fundamento no acordo homologado em acção civil pública, extinguiu a acção originária por ausência de interesse processual, o que torna impossível a repositura da demanda originária. Cabível, portanto, o ajuizamento da acção rescisória.*

*IV - A acção subjacente, de carácter individual, foi ajuizada posteriormente à homologação judicial do acordo celebrado nos autos da acção civil pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183. Na referida transação, ficou consignado que o INSS promoveria a revisão automática dos benefícios por incapacidade e pensões por morte deles decorrentes, nos termos do inc. II, do art. 29, da Lei nº 8.213/91, considerando os 80% maiores salários de contribuição e observando-se a prescrição quinquenal contada da citação da acção coletiva ocorrida em 17/4/2012. O pagamento dos valores devidos seria realizado com base no cronograma aprovado no acordo judicial.*

*V - O segurado não pode ser prejudicado em decorrência do acordo judicial realizado na acção civil pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183, do qual não participou, cujo propósito era beneficiar e garantir o direito à revisão de benefícios previdenciários por incapacidade, os quais foram concedidos pelo INSS de forma irregular. Reconhecida a existência de interesse processual para o ajuizamento de acção individual voltada contra eventuais efeitos negativos da transação celebrada na acção coletiva.*

*VI - Ao extinguir a acção originária sem exame do mérito, a decisão rescindenda criou obstáculo ao exercício da pretensão da autora em juízo, o que caracteriza violação ao art. 5º, inc. XXXV, da CF. Também se encontra configurada a ofensa ao art. 267, inc. VI, do CPC/73, uma vez que o determinou decisum a extinção do processo sem exame do mérito, fora das hipóteses legais.*

*VII - Outrossim, é inaplicável o comando da Súmula nº 343, do C. STF. A existência de alguns precedentes contendo posicionamento semelhante ao adotado na decisão rescindenda não é suficiente para que se entenda haver ‘texto legal de interpretação controvertida nos tribunais’.*

*VIII - Apesar da existência de certo grau de divergência acerca da matéria debatida na decisão rescindenda, não havia na jurisprudência controversia suficientemente ampla para tornar possível a aplicação da Súmula nº 343, do C. STF. Caracterizada a violação a norma jurídica.*

*IX - Afastado o erro de fato, uma vez que a extinção do feito se deu em razão do posicionamento jurídico adotado pelo julgador, e não em razão de falha quanto ao exame de fatos ou provas.*

*X - Matéria preliminar rejeitada. Rescisória procedente. Pedido originário procedente.”*

Afirma que a decisão embargada é omissa, pois o V. Acórdão não se pronunciou acerca da prescrição quinquenal, na forma pretendida na peça defensiva. Sustenta que, na contestação, alegou-se que a “revisão contida nos autos da acção subjacente refere-se ao benefício NB 560.779.586-8 (vide fl. 48), que teve por DIB 01/08/2007 e DCB 31.12.2007 (DOC em anexo)” (doc. nº 131.990.675, p. 2), e que “resta evidente ter ocorrido a prescrição das prestações que por ventura seriam devidas, haja vista que a acção matriz somente foi ajuizada em outubro de 2014, ou seja, após 5 anos da cessação do auxílio-doença que se colima rescindir.” (doc. nº 131.990.675, p. 2).

Argumenta que “a presente hipótese atrai o entendimento de que a propositura de acção coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da acção individual” (doc. nº 131.990.675, p. 3) e que “Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da acção individual, podendo in tese, sem prejuízo da devida compensação/dedução com valores já recebidos ser liquidado apenas o quinquênio anterior ao ajuizamento da acção individual, nos termos do que já decidiu o STJ em recursos repetitivos e conforme preceitua o parágrafo único do artigo 103 da lei 8.213/91.” (doc. nº 131.990.675, p. 3).

Explica que o V. Acórdão é omissivo por não observar o art. 1.022, inc. II e parágrafo único, inc. II c/c o art. 489, § 1º, inc. IV, do CPC.

É o breve relatório.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

ACÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0014841-19.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
RECONVINTE: GLAUCIANE PIRES DE OLIVEIRA IKEDA  
Advogado do(a) RECONVINTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N  
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de nenhum dos vícios do art. 1.022, do CPC, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, finalidade que se mostra incompatível com a figura recursal eleita.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não visam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

*“DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM SEGUNDO AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRETENSÃO MERAMENTE INFRINGENTE.*

*1. Não há erro, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão questionado, o que afasta a presença dos pressupostos de embargabilidade, conforme o art. 1.022 do CPC/2015.*

*2. A via recursal adotada não se mostra adequada para a renovação de julgamento que ocorreu regularmente.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.”*

(ED no segundo AgR no ARE nº 1.039.542/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, v.u., j. 29/04/2019, DJe 06/05/2019, grifos meus)

*“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. CONTRADIÇÃO NÃO CONSTATA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

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

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

(...)

*4. Embargos de declaração rejeitados.”*

(EDcl nos EDcl no AgInt no AREsp nº 1.316.749/SC, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, v.u., j. 29/04/2019, DJe 02/05/2019, grifos meus)

Com relação ao tema trazido nos embargos de declaração, o V. Acórdão embargado decidiu expressamente (doc. nº 122.741.080, p. 10/11):

*“Note-se que, no presente caso, é devido o pagamento das parcelas atrasadas, tendo em vista a não ocorrência da prescrição quinquenal, a qual deve ser contada a partir da edição do Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, datado de 15/4/2010.”*

Como se observa, a decisão rescindenda contém claro pronunciamento a respeito do tema questionado pelo embargante, além de se encontrar fundamentada em ato administrativo editado pelo próprio INSS. Descabida, portanto, a alegação de omissão.

Ante o exposto, julgo nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida nos declaratórios é a de obter a reforma da decisão embargada, conferindo ao recurso nítido caráter infringente.

II - O embargante não demonstrou a existência de nenhum dos vícios do art. 1.022, do CPC, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, finalidade que se mostra incompatível com a figura recursal eleita.

III - Embargos declaratórios improvidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal NEWTON DE

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005718-72.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: CRISTIANE SANTOS MODOLO  
CURADOR: MARCIA BISPO DOS SANTOS DEDE  
Advogado do(a) AUTOR: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N,  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005718-72.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: CRISTIANE SANTOS MODOLO  
CURADOR: MARCIA BISPO DOS SANTOS DEDE  
Advogado do(a) AUTOR: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N,  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra o V. Acórdão prolatado por esta E. Terceira Seção que, por maioria, julgou procedente a rescisória, com fundamento no art. 485, inc. IX, do CPC/73, para fixar o termo inicial do benefício assistencial em 19/11/2012.

O julgado em referência encontra-se assimementado (doc. nº 123.733.096, p. 1/2):

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES DE DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL, INEXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL, IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL REJEIÇÃO. SÚMULA Nº 343, DO C. STF. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ERRO DE FATO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO NÃO EXAMINADO NA SENTENÇA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE RESCISÃO.*

*I- Prescreve a Súmula nº 401, do C. STJ, que: ‘O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento. Tendo o INSS renunciado ao direito de recorrer da sentença, judicial, por meio de petição protocolada em 07/07/2015, não se encontra consumada a decadência, uma vez que a rescisória foi proposta em 05/05/2017.*

*II- Os documentos apresentados pela parte autora são suficientes para a adequada compreensão da lide.*

*III- Também deve ser afastada a alegação de ausência de interesse, tendo em vista que a petição inicial contém suficiente exposição dos fundamentos pelos quais se busca a rescisão da decisão impugnada, não se tratando de demanda proposta com mera finalidade recursal.*

*IV- Representação processual regular, conforme instrumento de mandato juntado pela parte autora em 11/10/2018, no qual a sua curadora definitiva outorgou poderes ao advogado que atua nos presentes autos.*

*V- O exame dos autos originários revela que a autora juntou cópia do formulário de requerimento de benefício assistencial preenchido por sua curadora, datado de 30/10/2008 e também assinado pela assistente social que a atendeu. Não há, porém, no mencionado requerimento de benefício assistencial nenhum carimbo, assinatura ou protocolo que comprove que o pedido foi efetivamente formalizado perante alguma das Agências da Previdência Social. Os campos protocolo, data, rubrica, matrícula e NB existentes no referido formulário encontram-se em branco, não sendo possível identificar, portanto, se o requerimento foi ou não efetivamente protocolado.*

*VI- Caracterizada a existência de erro de fato, porém, relativamente ao requerimento administrativo apresentado em 19/11/2012. A sentença rescindenda não examinou o referido documento, tendo o benefício sido indeferido, na via administrativa, sob o fundamento de que a demandante ‘não atende ao requisito de impedimentos de longo prazo’.*

*VII- A sentença incorreu em erro de fato, e não em violação à lei, uma vez que o vício que a inquina é decorrente de equívoco no exame dos fatos e provas da causa, não se tratando, portanto, de falha na aplicação do direito.*

*VIII- Matéria preliminar rejeitada. Rescisória procedente para desconstituir parcialmente a sentença. Em juízo rescisório, procedência parcial do pedido, no que tange ao termo inicial do benefício.”*

Afirma haver obscuridade quanto ao exame do prazo decadencial. Aduz que, na ação originária, o prazo de recurso para a parte autora se encerrou em 06/04/2015 e que a autarquia abdicou do prazo recursal, de forma que este não pode ser computado para o cálculo da data em que ocorreu o trânsito em julgado. Entende ser possível “que o trânsito em julgado de uma mesma decisão judicial se dê em momentos diferentes em relação às partes” (doc. nº 129.414.235, p. 5).

Alega que há obscuridade com relação à procedência do erro de fato. Expõe que, na lide primitiva e na presente demanda, o autor postulou a concessão de benefício assistencial desde o requerimento administrativo formulado em outubro/2008. Logo, mesmo que existisse erro de fato, a decisão rescindenda não poderia fixar o termo inicial do benefício em 19/11/2012, pois não houve pedido do autor neste sentido.

Entende, também, que a decisão é omissa e obscura com relação ao princípio da correlação entre o pedido e a sentença. Afirma ter o autor postulado a concessão do benefício a partir do requerimento feito em outubro/2008, de forma que, ao fixar o termo inicial do benefício em 19/11/2012, a decisão violou os arts. 2º, 141, 329, inc. I e 492, do CPC. Assevera, também, haver ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa que não é possível a aplicação dos princípios do *aura novit curia e mihi factum, dabo tibi jus*, pois é necessário que haja adstrição aos fatos narrados.

O autor da ação rescisória se manifestou sobre os embargos de declaração em 07/05/2020 (doc. nº 131.549.747), postulando a condenação da autarquia em litigância de má-fé.

É o breve relatório.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de nenhum dos vícios do art. 1.022, do CPC, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, finalidade que se mostra incompatível com a figura recursal eleita.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não visam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

*“DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM SEGUNDO AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRETENSÃO MERAMENTE INFRINGENTE.*

*1. Não há erro, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão questionado, o que afasta a presença dos pressupostos de embargabilidade, conforme o art. 1.022 do CPC/2015.*

*2. A via recursal adotada não se mostra adequada para a renovação de julgamento que ocorreu regularmente.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.”*

(ED no segundo AgR no ARE nº 1.039.542/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, v.u., j. 29/04/2019, DJe 06/05/2019, grifos meus)

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

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

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

(...)

*4. Embargos de declaração rejeitados.”*

(EDcl nos EDcl no AgInt no AREsp nº 1.316.749/SC, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, v.u., j. 29/04/2019, DJe 02/05/2019, grifos meus)

Com relação ao prazo decadencial, o V. Acórdão embargado expressamente solucionou a questão, nos seguintes termos (doc. nº 127.332.582, p. 4):

*“Prescreve a Súmula nº 401, do C. STJ, que: ‘O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento. Outrossim, como já decidiu esta judicial, ‘E. Terceira Seção, ‘Afigura-se inviável que o trânsito em julgado da decisão terminativa ocorra em momentos diversos, operando-se este apenas quando transcorrido, para ambas as partes, o prazo para a interposição de eventual recurso da decisão rescindenda, ainda que a uma delas seja concedido o prazo recursal em dobro, iniciando-se o prazo para a ação rescisória em comento após o transcurso deste último’ (AR nº 0004215-77.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, v.u., j. 12/04/18, DJe 23/04/18).*

*No presente caso, o INSS renunciou ao direito de recorrer da sentença impugnada, conforme petição protocolada em 07/07/2015 (doc. nº 591.118, p. 2).*

*Logo, considerando-se que a presente rescisória foi proposta em 05/05/2017, não se encontra consumada a decadência. Note-se que é descabido retroagir o trânsito em julgado para momento anterior à data em que foi apresentada a petição na qual a autarquia renunciou ao direito de recorrer.”*

Mesmo diante do claro pronunciamento judicial, a autarquia insiste em retomar ao tema, reproduzindo trechos da contestação para advogar tese contrária à orientação firmada em Súmula do C. STJ, a qual se encontra reproduzida na decisão embargada.

Manifesta, portanto, a ausência de obscuridade quanto à matéria.

Também não há obscuridade com relação à procedência do erro de fato. O tema, que compõe o objeto principal da rescisória, foi extensamente examinado na decisão rescindenda, conforme ora reproduzo (doc. nº 127.332.582, p. 5/6):

*“Diante deste contexto, não há como acolher as alegações de violação à lei e de erro de fato, relativamente ao formulário datado de 30/10/2008, na medida em que não há prova concreta de que o mesmo foi protocolado junto ao INSS.*

*Não obstante, entendo que se encontra caracterizada a existência de erro de fato com relação ao requerimento administrativo apresentado em 19/11/2012. Com efeito, a sentença rescindenda não examinou o elemento de prova de fls. 81 dos autos de Origem (doc. nº 591.114, p. 11), que demonstra ter a autora formulado requerimento administrativo em 19/11/2012, tendo o benefício sido indeferido, na via administrativa, sob o fundamento de que a demandante ‘não atende ao requisito de impedimentos de longo prazo’.*

*Note-se que, no presente caso, a sentença incorreu em erro de fato, e não em violação à lei, uma vez que o vício que a inquina é decorrente de equívoco no exame dos fatos e provas da causa, não se tratando, portanto, de falha na aplicação do direito.*

*Desta forma, preenchida a hipótese do art. 485, inc. IX, do CPC/73, impõe-se a rescisão parcial da sentença, apenas quanto ao termo inicial do benefício assistencial.”*

Há, assim, exposição precisa dos fundamentos pelos quais a decisão considerou preenchidos os requisitos do art. 485, inc. IX, do CPC/73. Descabida, desta forma, a alegação de obscuridade.

Por fim, rejeito, também, a alegação de que o V. Acórdão é omissivo e obscuro com relação ao princípio da congruência.

Viola o princípio da congruência a decisão que concede objeto em quantidade superior à postulada na petição inicial (sentença *ultra petita*) ou que assegura coisa de natureza diversa daquela pretendida pelo autor (sentença *extra petita*).

Diversamente, é absolutamente possível que o julgador, ao apreciar o mérito, conceda ao autor direito em extensão *inferior* ao pedido formulado na peça inaugural – este, aliás, o teor do art. 490, do CPC, ao prescrever que *“O juiz resolverá o mérito acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, os pedidos formulados pelas partes.”*

Destaco, também, que o C. STJ, em sua jurisprudência recente, tem reiteradamente assentado a importância de que as regras do Direito Processual Civil sejam lidas em conformidade com as exigências impostas pelas premissas fundamentais do Direito Previdenciário. A respeito, reproduzo a manifestação do E. Ministro Mauro Campbell Marques: “No tocante à caracterização de julgamento ultra petita, é sabido que o processo civil previdenciário contém características peculiares, uma delas consiste em ter por objeto, em regra, direito subjetivo fundamental, razão pela qual legitima-se com mais ênfase a instrumentalidade do processo para ser alcançada prestação jurisdicional célere e exequível.” (AgInt no AREsp nº 1.344.978/RJ, Segunda Turma, v.u., j. 21/02/2019, DJe 01/03/2019).

Também o E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no julgamento de Recurso Repetitivo (REsp nº 1.352.721/SP, Corte Especial, por maioria, j. 16/12/2015, DJe 28/04/2016), esclareceu que “deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.”

No presente caso, o demandante postulou a obtenção de benefício assistencial a partir de requerimento administrativo formulado em outubro de 2008, o qual deixou de ser examinado na decisão que se buscava rescindir. Não há, portanto, nenhum impedimento para que seja reconhecido o direito do autor com base em requerimento administrativo de idêntica natureza apresentado em 10/12/2012, o qual também não foi apreciado na decisão rescindenda.

O V. Acórdão embargado não concedeu mais do que foi pedido, nem entregou objeto distinto. O benefício pretendido pelo autor constitui obrigação de trato sucessivo. Se o autor prova seu direito com relação a parte das prestações mensais, a hipótese é de parcial procedência: exatamente a situação que se verifica nos presentes autos.

Da mesma forma, não há violação à congruência com relação aos fatos. Se o autor, na petição inicial, alega como causa de pedir que preencheu as exigências do benefício em 2008 e, após regular instrução probatória, vem a ser comprovado que, na verdade, os requisitos foram atendidos a partir de 2012, também neste caso a hipótese é de procedência parcial do pedido. A narrativa trazida na causa de pedir delimita a extensão do debate, mas não se confunde com a verdade dos fatos a ser estabelecida na decisão.

A adoção de solução diversa implicaria prestigiar formalismo excessivo, contrário aos objetivos do princípio da instrumentalidade, que reza que a finalidade do processo civil é viabilizar, da melhor forma possível, a satisfação do direito material.

O autor, no caso aqui examinado, provou que tinha direito a prestação de natureza assistencial – de caráter alimentar, portanto - desde 10/12/2012. Penso que a pretensão deduzida em Juízo, com vistas ao recebimento do benefício a partir de 2008, é suficiente para que haja o reconhecimento do direito material na exata medida em que este é devido. Não vejo como recusar o direito que o jurisdicionado logrou comprovar, com base na ficção de que o autor não deseja receber as prestações vencidas a partir de 2012, quando o próprio já manifestou que tem interesse em receber o benefício desde 2008.

Assim, rejeito as alegações de obscuridade e omissão. Note-se que o V. Acórdão enfrentou todas as questões fundamentais para o julgamento da lide e, por este motivo, não contém omissão. Não é possível para o julgador antever todas as dúvidas que as partes terão com relação à forma como o litígio é julgado. Este é o motivo pelo qual a legislação processual não arrola a dúvida subjetiva do litigante como hipótese de interposição de embargos de declaração.

Com relação ao pedido de condenação da autarquia em litigância de má-fé, entendo não ser possível o atendimento do pleito. A autarquia, nos presentes embargos, fez uso de faculdades processuais garantidas por lei, não havendo evidência flagrante ou concreta de que o recurso foi manejado com propósito contrário aos fins do processo.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA.

I - A pretensão trazida nos declaratórios é a de obter a reforma da decisão embargada, conferindo ao recurso nítido caráter infringente.

II - O embargante não demonstrou a existência de nenhum dos vícios do art. 1.022, do CPC, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, finalidade que se mostra incompatível com a figura recursal eleita.

III - Litigância de má-fé afastada. A autarquia, nos presentes embargos, fez uso de faculdades processuais garantidas por lei, não havendo evidência flagrante ou concreta de que o recurso foi manejado com propósito contrário aos fins do processo.

IV - Embargos declaratórios improvidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA (Relator), no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, LUIZ STEFANINI, LUCIA URSALIA, TORU YAMAMOTO, DAVID DANTAS, GILBERTO JORDAN e PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5028568-86.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: JOSE CARLOS DOS SANTOS, FLORIZA GOMES DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5028568-86.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: JOSE CARLOS DOS SANTOS, FLORIZA GOMES DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de ação rescisória proposta por Jose Carlos dos Santos e Floriza Gomes de Oliveira Santos, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 966, incs. V e VIII, do CPC, visando desconstituir o V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 0043627-59.2010.4.03.9999, que manteve a improcedência do pedido de pensão por morte decorrente do óbito de seu filho, trabalhador rural.

Sustentam que o V. Acórdão violou os arts. 16, §4º e 74 da Lei nº 8.213/91, ao negar a qualidade de dependentes dos autores em relação ao filho falecido, que era bóia-fria, conforme comprovado. Alegam que, segundo o art. 16, §4º da Lei nº 8.213/91, não se exige que a dependência econômica do pai em relação ao filho seja *exclusiva*, sendo que a Súmula nº 229, do ex-TFR contém orientação no mesmo sentido. Aduzem que foi apresentada prova de que o *de cuius* era solteiro e residia com os autores da presente rescisória.

Apontam, também, a existência de erro de fato, pois o *decisum* admitiu como verdadeiro fato que não ocorreu, ao pronunciar que não havia nos autos da ação originária, prova suficiente da condição de dependência econômica dos autores, uma vez que foi apresentada vasta prova material, corroborada por testemunhas.

A petição inicial veio acompanhada de documentos (nº 7.781.487 a nº 7.782.032).

Deferidos aos autores, os benefícios da assistência judiciária gratuita (doc. nº 8.056.822).

Citada, a autarquia apresentou contestação (doc. nº 28.529.168). Preliminarmente, alega a ausência de interesse processual, por se tratar de rescisória proposta com finalidade recursal. Entende aplicável ao caso a Súmula nº 343, do C. STF. Assevera que não foram apresentados documentos essenciais para a propositura da ação, pois não foram juntadas cópia da petição inicial da demanda originária, nem dos documentos que a acompanharam. Requer o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, alega que não foram demonstradas a dependência econômica, bem como o erro de fato, por ter havido valoração do conjunto probatório.

Os autores se manifestaram sobre a contestação (doc. nº 50.696.393), juntando cópia da petição inicial da ação originária (doc. nº 50.696.394).

Dispensada a produção de provas, apenas os demandantes apresentaram razões finais (doc. nº 87.522.637).

É o breve relatório.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5028568-86.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: JOSE CARLOS DOS SANTOS, FLORIZA GOMES DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Não merece acolhida a alegação de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, pois os autores promoveram a juntada da cópia da petição inicial da ação matriz, e os elementos reproduzidos nos presentes autos são suficientes para a compreensão da controvérsia.

As demais preliminares se confundem com o mérito, e com ele serão apreciadas.

Passo ao exame.

Os autores, na petição inicial, fundamentam seu pedido no art. 966, incs. V e VIII, do CPC, que ora transcrevo:

*"Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*.....*  
*V - violar manifestamente norma jurídica;*

*.....*  
*VIII - for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos.*

*§ 1º Há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado."*

Com relação à violação manifesta à norma jurídica, afirmam que a decisão rescindenda ofendeu os arts. 16, § 4º e 74 da Lei nº 8.213/91, uma vez que existiria nos autos prova concreta de que os demandantes eram dependentes de seu filho, trabalhador rural.

Observa-se que os autores, apesar de fundamentarem o pedido de rescisão no art. 966, inc. V, do CPC, objetivam a desconstituição do julgado por divergirem da interpretação que foi dada aos elementos de prova colhidos no processo originário.

A pretensão de desconstituição do julgado com fulcro no art. 966, inc. V, do CPC ostenta nítido caráter recursal, na medida em que se pretende a rescisão do *decisum* com base em alegações cujo exame demandaria nova análise do acervo probatório formado nos autos de Origem. A respeito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. A lide foi solucionada na instância de origem com a devida fundamentação, ainda que sob ótica diversa daquela almejada pelo ora recorrente. Todas as questões postas em debate foram efetivamente decididas, não tendo havido vício algum que justificasse o manejo dos Embargos Declaratórios. Observe-se, ademais, que julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa às normas ora invocadas.*

*2. A Ação Rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las.*

*(...)*

*4. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE GOLÂNIA/GO desprovido."*

(AgRg no REsp nº 1.202.161, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

(...)

2. A inviabilidade da ação rescisória por ofensa de literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta contra a literalidade da norma jurídica, sendo inviável, nessa seara, a reapreciação das provas produzidas ou a análise acerca da correção da interpretação dessas provas pelo acórdão rescindendo.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 4.253, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 17/09/13, DJe 23/09/13, grifos meus)

Impossível, portanto, acolher a alegação de violação à norma, na medida em que a mesma se confunde com a pretensão de obter-se o reexame de fatos e provas da causa.

Com relação ao art. 966, inc. VIII, do CPC, depreende-se que a rescisão fundada em erro de fato é cabível nos casos em que o julgador deixa de examinar atentamente os elementos de prova existentes nos autos, formando, por esta razão, uma convicção equivocada sobre o cenário fático da lide.

Conforme expôs com brilhantismo o E. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, "A ação rescisória fundada em erro de fato pressupõe que a decisão tenha admitido um fato inexistente ou tenha considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, mas é indispensável que não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o fato (art. 966, § 1º, do CPC/2015)." (AgInt no AREsp nº 1.315.063/RS, Terceira Turma, v.u., j. 15/04/19, DJe 24/04/19). Impossível, portanto, a utilização da ação rescisória para o mero reexame de provas, com fundamento na alegação de que houve "má apreciação" do conjunto probatório.

No presente caso, afirma-se que a decisão rescindenda incorreu em erro de fato ao pronunciar que não havia nos autos prova de que os autores dependiam economicamente de seu filho falecido.

Ocorre que o V. Acórdão contém pronunciamento judicial expresso acerca das provas mencionadas pelos autores, conforme trecho da decisão rescindenda, abaixo reproduzido (doc. nº 7.781.520, p. 1/4):

"Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que ausente qualquer ilegalidade ou abuso de poder, submeto o seu teor à apreciação deste colegiado:

(...)

No caso em análise o óbito do filho dos autores ocorreu em 31/07/2009, conforme certidão juntada às fls. 26, e não há controvérsia quanto à sua manutenção da qualidade de segurado, até a data do óbito.

Por sua vez, o INSS apenas assevera que a parte autora não teria direito ao referido benefício principalmente porque não comprovou sua qualidade de dependente.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Porém, não há comprovação material, pelos autores, da alegada condição de dependentes do falecido até a data do óbito, principalmente porque **não há documentos que indiquem que o de cujus era arrimo de família, ou provedor da maioria das necessidades para sobrevivência dos familiares, e mais: a prova testemunhal não foi clara e precisa sobre os argumentos narrados na inicial.**

Nestas circunstâncias, não comprovando os autores a qualidade de dependentes do filho, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada, devendo ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, e mantenho integralmente a r. sentença recorrida, na forma da fundamentação supra. (...)

Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se manifestou não é motivo para a sua interposição.

(...)

Posto isso, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo." (grifos)

O resultado a que chegou o julgador rescindendo não derivou da ausência de provas "de que os autores dependiam economicamente de seu filho falecido", mas da carência de "documentos que indiquem que o de cujus era arrimo de família, ou provedor da maioria das necessidades para sobrevivência dos familiares", além da falta de precisão e clareza dos depoimentos testemunhais. Como se vê, não houve desconsideração das provas produzidas, mas sua efetiva apreciação, que levou, porém, a resultado desfavorável aquele pretendido pela parte interessada.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a rescisória. Arbitro os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz a quo do inteiro teor deste.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS. REJEIÇÃO. ART. 966, INCIS. V E VIII, DO CPC. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA. ERRO DE FATO. PROVAS QUE FORAM VALORADAS NA DECISÃO RESCINDENDA. IMPROCEDÊNCIA DA RESCISÓRIA.

I – Repelida a alegada ausência de documentos essenciais à propositura da ação, pois os autores promoveram a juntada da cópia da petição inicial da ação matriz e os elementos reproduzidos nos presentes autos são suficientes para a compreensão da controvérsia.

II - Violação manifesta à norma jurídica afastada, uma vez que a parte autora objetiva a desconstituição do julgado por divergir da interpretação dada pela decisão aos elementos de prova reunidos no processo de Origem

III- É incabível o manejo de ação rescisória fundada em erro de fato, como objetivo de obter o reexame de provas expressamente analisadas na decisão rescindenda.

IV- Matéria preliminar rejeitada. Rescisória improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente a rescisória, nos termos do voto do Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA (Relator), no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, LUIZ STEFANINI, LUCIA URSALIA, TORU YAMAMOTO, DAVID DANTAS, GILBERTO JORDAN e PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5015285-30.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: JOSE ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5015285-30.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: JOSE ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de ação rescisória proposta por José Alves da Silva em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC, visando desconstituir a sentença proferida nos autos do processo nº 0001020-62.2012.4.03.6183, que julgou improcedentes os pedidos de reconhecimento de tempo especial e de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

Afirma que, na ação originária, pediu a declaração como especiais, dos períodos de 06/02/81 a 31/03/92 e de 01/04/92 a 03/03/2009.

Aduz que, de acordo com o art. 58, §1º, da Lei nº 8.213/91 e com o art. 68, §3º, do Decreto nº 3.038/99, a comprovação de atividade especial é feita mediante PPP, não sendo exigida a apresentação do laudo técnico elaborado pela empresa. O art. 258, da IN nº 77/2015 também dispõe no mesmo sentido.

Sustenta que laborou na qualidade de motorista e ajudante de motorista, sendo que, em ambas as funções, trabalhava no transporte de GLP (gás liquefeito de petróleo), encontrando-se sujeito à periculosidade (risco de explosão) e a hidrocarbonetos derivados de petróleo.

Explica que a atividade exercida com exposição a hidrocarbonetos derivados de petróleo é considerada especial por enquadramento, conforme Códigos 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. Assevera que a nocividade do GLP é reconhecida no Anexo II, item XIII, listas "A" e "B", bem como no item 1.0.17 do Anexo IV, todos do Decreto nº 3.048/99. Acrescenta que, segundo o Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, Cód. 4787-9/00, a atividade de comércio atacadista e varejista de gás liquefeito de petróleo (GLP) é classificada com grau de risco grave, impondo o recolhimento da alíquota adicional de 3% pela empresa, para financiar a aposentadoria especial de seus trabalhadores. Esclarece, ainda, que a NR-16 dispõe sobre a periculosidade do GLP, por se tratar de agente inflamável. Requer a rescisão do *decisum*, reconhecendo-se a especialidade dos períodos de 06/02/81 a 31/01/88 e de 21/04/95 a 03/03/2009 (doc. nº 1.004.588, p. 22).

Note-se que, de acordo com a decisão rescindenda, o período de 01/02/88 a 28/04/95 foi admitido, administrativamente, como tempo especial (doc. nº 1.004.607, p. 1). A petição inicial veio acompanhada de documentos (nº 1.004.589 a 1.004.609).

Determinada a emenda da petição inicial (doc. nº 1.209.726) e cumpridas as providências (doc. nº 1.209.726), deferi ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita (doc. nº 1.599.760).

Citada, a autarquia manifestou-se, alegando que a parte autora descumpriu os atos regulamentares desta E. Corte, ao apresentar fotos dos autos originários, ao invés de digitalizá-los (doc. nº 2.130.288).

Rejeitados os argumentos da autarquia, por ter o autor cumprido cabalmente o disposto no art. 5º, da Res. Pres. nº 88/2017, ao juntar cópias dos autos da ação originária em formato ".pdf". Outrossim, diante da ausência de contestação, e considerando-se que o feito trata unicamente de matéria de direito, dispensei a providência prevista no art. 973, do CPC (doc. nº 7.721.585).

É o breve relatório.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5015285-30.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: JOSE ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Na presente rescisória, pretende o autor que, em novo julgamento, seja reconhecida a especialidade das atividades desempenhadas nos períodos de 06/02/81 a 31/01/88 e de 21/04/95 a 03/03/2009.

Observo, porém, que a sentença rescindenda não se pronunciou sobre o período entre 21/04/95 e 28/04/95, por entender que o interstício de 01/02/88 a 28/04/95 já houvera sido reconhecido administrativamente (docs. nº 1.004.605, p. 18 e nº 1.004.607, p. 1).

Desta forma, julgo extinta a presente rescisória sem exame do mérito relativamente ao período de 21/04/95 a 28/04/95, por ausência de interesse processual.

Destaco, outrossim, que a presente demanda, ajuizada em 23/08/2017, visa desconstituir decisão judicial transitada em julgado em 23/11/2015 (doc. nº 1.004.608, p. 3). Dessa forma, as alterações na disciplina da ação rescisória trazidas no CPC de 2015 -- cuja vigência se deu a partir de 18/03/2016 -- não se aplicam ao caso. Nesse sentido, esclarece o Professor Leonardo Carneiro da Cunha:

"O CPC-2015 implementou novas regras para a ação rescisória, fazendo algumas alterações nas hipóteses de rescindibilidade e na contagem de prazo para seu ajuizamento.

Tais novidades somente se aplicam às ações rescisórias que forem ajuizadas para combater decisões transitadas em julgado já sob a vigência do novo Código. As decisões transitadas em julgado durante a vigência do Código revogado podem ser questionadas por ação rescisória fundada nas hipóteses e nos prazos regulados no CPC-1973."

(in Direito intertemporal e o novo código de processo civil. Forense, 2016, Rio de Janeiro, p. 159, grifos meus)

Feitas estas observações iniciais, passo ao exame.

O autor, na petição inicial, fundamenta seu pedido na hipótese de rescisão então prevista no art. 485, inc. V, do CPC/73.

Sustenta, em síntese, a existência de ofensa ao art. 58, §1º, da Lei nº 8.213/91, ao art. 68, §3º, do Decreto nº 3.038/99, uma vez que o PPP torna dispensável a apresentação de laudo pericial. Alega que também houve violação aos Códigos 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79; ao Anexo II, item XIII, listas "A" e "B" e item 1.0.17 do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99; ao Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, Cód. 4787-9/00 e à NR-16, tendo em vista que a atividade de transporte de GLP é reconhecida como especial pela legislação.

Com relação ao período de 06/02/81 a 31/01/88, procede a alegação de violação a literal disposição de lei.

A sentença rescindenda não reconheceu a especialidade do período mencionado com base nos seguintes fundamentos (doc. nº 1.004.605, p. 18/19):

"Com relação ao primeiro período, de 06/02/1981 a 31/01/1988, o autor laborou como ajudante geral executando serviços internos. De acordo com o PPP às fls. 53/54, o autor esteve exposto ao agente nocivo ruído na intensidade de 93,0 dB. No PPP às fls. 128/131, consta que o ruído era de 92,9. Entretanto, para o agente nocivo ruído, é necessária a juntada de laudo técnico que baseou o preenchimento dos PPP, o que não se verificou nos autos. Assim, não é possível o reconhecimento da especialidade do labor no referido período." (grifei)

Como se observa, a decisão rescindenda entendeu que a apresentação de PPP pelo autor não era suficiente para comprovar a exposição a fator ruído, havendo necessidade da apresentação do laudo técnico elaborado pela empresa.

No entanto, prescreve o art. 58, §§ 1º e 4º, da Lei nº 8.213/91:

"§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

Nota-se que o §4º acima transcrito estabelece que, ao ocorrer o encerramento do contrato de trabalho, o empregador deverá fornecer ao trabalhador cópia autêntica do PPP – não havendo exigência no sentido de que também seja fornecido cópia do laudo técnico-pericial.

Outrossim, o art. 58, §1º dispõe que ficará a cargo do INSS definir as características do formulário que será emitido pela empresa com base no laudo técnico pericial.

Ao regulamentar, em sede administrativa, o mencionado art. 58, §1º, da Lei de Benefícios, o próprio INSS, por meio de Instrução Normativa, estabeleceu que o Perfil Profissiográfico Previdenciário constitui documento capaz de, isoladamente, fazer prova de que o empregado exerceu atividade especial, dispensando-se a apresentação de cópia do laudo técnico feito pela empresa – **até mesmo com relação a fator ruído**. A respeito, merece destaque o art. 272, §2º, da Instrução Normativa nº 45/2010, INSS/PRES:

"Art. 272. A partir de 1º de janeiro de 2004, conforme estabelecido pela Instrução Normativa nº 99, de 2003, a empresa ou equiparada à empresa deverá preencher o formulário PPP, conforme Anexo XV, de forma individualizada para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados, que laborem expostos a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, ainda que não presentes os requisitos para a concessão desse benefício, seja pela eficácia dos equipamentos de proteção, coletivos ou individuais, seja por não se caracterizar a permanência.

(...)

§ 2º Quando o PPP contemplar períodos laborados até 31 de dezembro de 2003, serão dispensados os demais documentos referidos no art. 256." (grifei)

("Art. 256. Para instrução do requerimento da aposentadoria especial, deverão ser apresentados os seguintes documentos:

1 - para períodos laborados até 28 de abril de 1995, véspera da publicação da Lei nº 9.032, de 1995, será exigido do segurado o formulário de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais e a CP ou a CTPS, **bem como, para o agente físico ruído, LTCAT;**")

Em idêntico sentido, dispõe o art. 258, inc. I, da Instrução Normativa nº 77/2015, INSS/PRES, estabelecendo que a apresentação de PPP é suficiente para a comprovação da especialidade dos períodos de trabalho prestados até 28/04/95, exigindo laudo técnico apenas em relação a fator ruído, caso exibidos outros tipos de formulário mais antigos:

"Art. 258. Para caracterizar o exercício de atividade sujeita a condições especiais o segurado empregado ou trabalhador avulso deverá apresentar, original ou cópia autenticada da Carteira Profissional- CP ou da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, observado o art. 246, acompanhada dos seguintes documentos:

**1 - para períodos laborados até 28 de abril de 1995, véspera da publicação da Lei nº 9.032, de 1995:**

a) os antigos formulários de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais emitidos até 31 de dezembro de 2003, e quando se tratar de exposição ao agente físico ruído, será obrigatória a apresentação, também, do Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho - LTCAT; ou

b) Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido a partir de 1 de janeiro de 2004;" (grifei)

A própria Administração Pública, no exercício de seu poder regulamentar (art. 84, inc. IV, CF), definiu - em fiel cumprimento ao art. 58, §1º, da Lei nº 8.213/91 e sem exceder os limites daquela norma -, que bastava a apresentação de PPP para a comprovação da natureza especial da atividade prestada com exposição a fator ruído, dispensando, assim, a exibição de laudo técnico ou outros documentos.

Logo, a decisão rescindenda incorreu em violação à lei, pois exigiu que a comprovação do fator ruído fosse realizada por documentos diferentes daquele previsto no art. 58, §1º, da Lei nº 8.213/91, que indica ser suficiente o "formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto".

Sobre o tema ora debatido, destaco precedente desta E. Terceira Seção:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V E VIII, DO CPC/2015. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. JUNTADA DE PPP. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI CONFIGURADA. PEDIDO DE RESCISÃO PROCEDENTE. JUÍZO RESCISÓRIO: RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL E PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1) O acórdão rescindendo transitou em julgado em 23/02/2017 e esta ação rescisória foi ajuizada em 15/08/2017, obedecido o prazo bienal decadencial.

2) Para comprovar o exercício de atividades em condições especiais nos períodos pleiteados - 01/03/1966 a 31/09/1983, 01/12/1983 a 02/05/1988 e 01/06/1988 a 23/06/1992 -, a autora juntou Perfil Profissiográfico Previdenciário emitido por MALHARIA NOSSA SRA. DA CONCEIÇÃO LTDA em 12/06/2006, no qual consta, para todos os intervalos, a exposição ao agente físico ruído, na intensidade de 85 decibéis. As funções exercidas foram as de 'pega-meia', 'costureira' e 'monitora', desempenhadas em setores de produção, conforme descrição das atividades.

3) De acordo com o art. 58, §1º, da Lei 8.213/91, vigente à época da prolação do julgado, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista.

4) Conforme art. 272, §2º, da Instrução Normativa INSS/PRES 45/2010, em vigor até o advento da IN 77/2015, quando o PPP contemplar períodos laborados até 31/12/2003, serão dispensados os demais documentos referidos no art. 256, dentre os quais estão outros formulários e laudo técnico. O que se exige, portanto, é formulário - no caso, o PPP - emitido com base em laudo técnico, e não, necessariamente, "formulários específicos e laudos técnicos", como consta do julgado.

5) A jurisprudência das Cortes Regionais se orientava pela obrigatoriedade da apresentação do laudo técnico para a comprovação da exposição a ruído e calor. Contudo, essa exigência passou a ser mitigada, caso presente o PPP, restringindo-se àquelas situações nas quais havia alguma dúvida ou incongruência acerca dos dados contidos no formulário.

6) A questão foi objeto de apreciação pelo STJ, em Pedido de Uniformização de Jurisprudência manejado pelo INSS (Petição nº 10.262/RS, DJe: 16/02/2017). A conclusão da Corte foi pela desnecessidade da apresentação do laudo técnico, ressalvados os casos em que há impugnação quanto ao conteúdo do PPP. Dentre os argumentos, destaca-se a eficácia probatória do referido documento, que contém todas as informações acerca dos agentes nocivos aos quais se submete o empregado, sendo preenchido com base em laudo técnico elaborado por Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho.

7) Ao considerar inviável a comprovação de atividade especial por meio do formulário trazido pela autora (PPP), sem ao menos avaliar seu conteúdo, exigindo-se laudo técnico, restou violada a disposição contida no art. 58, §1º, da Lei 8.213/91, sendo caso de rescisão do julgado com fundamento no art. 966, V, do CPC. Despicienda a análise de desconstituição do julgado por documento novo.

(...)

12) Pedido de desconstituição procedente, com fundamento no art. 966, V, do CPC/2015. Procedência do pedido formulado na lide subjacente."

(AR nº 5014591-61.2017.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 19/12/19, DJe 23/12/19, grifos meus)

Desta forma, impõe-se a rescisão parcial da sentença, por violação ao art. 58, §1º, da Lei nº 8.213/91.

Incabível, no entanto, a desconstituição da decisão quanto ao período de 29/04/95 a 03/03/2009.

Relativamente a este, assim se pronunciou o *decisum* impugnado (doc. nº 1.004.605, p. 19):

"A mesma exigência do laudo técnico é necessária com relação ao período de 29/04/1995 a 03/03/2009, inclusive para o período posterior a 01/01/2004, uma vez que há divergência entre os PPPs apresentados. No PPP às fls. 53/54, consta que, de 01/04/1992 a 03/03/2009, o autor esteve exposto ao ruído na intensidade de 77,9 dB(A), enquanto que o PPP de fls. 128/129 aponta as intensidades de 83,7 dB (01/04/1992 a 31/12/2005), 85,3 dB (01/01/2006 a 31/12/2007) e 74,5 dB (01/01/2008 a 16/11/2009). Desse modo, ante a ausência de laudo técnico comprobatório do nível de ruído sobre o qual o autor ficou exposto, não reconheço a especialidade do labor nos períodos requeridos."

Referida sentença foi complementada em sede de embargos de declaração, nos seguintes termos (doc. nº 1.004.607, p. 1/2):

"Recebo os presentes embargos de declaração, porquanto tempestivamente opostos, e OS ACOLHO para acrescer na fundamentação da sentença a questão omissa:

O autor alega que faz jus à especialidade do período de 01/02/1988 a 10/03/2009 por exposição ao gás GLP.

Com relação ao período de 01/02/1988 a 28/04/1995, nada a decidir, tendo em vista que a autarquia procedeu ao enquadramento administrativo.

O gás proveniente do petróleo é um agente químico. Desse modo, a distribuição de gás liquefeito é considerada perigosa pela legislação trabalhista, mas não foi enquadrada no Decreto 3.048/99 como passível de uso para fins de concessão de benefício como tempo especial. Entretanto, é possível o reconhecimento como atividade especial, desde que comprovada a exposição, o que não foi feito através dos PPPs anexados aos autos.

Verifica-se que somente consta a exposição do autor ao fator de risco físico ruído, conforme item 15. O gás GLP não foi relacionado como fator de risco, na Seção de Registros Ambientais (fs. 53 e 128).

Ademais, verifica-se divergência nos PPPs com relação ao preenchimento das descrições das atividades no período de 01/04/1992 a 16/11/2009, e não houve juntada do laudo técnico.

Desse modo, não é possível o reconhecimento da especialidade no período de 29/04/1995 a 10/03/2009.

No mais, permanece a sentença tal como lançada."

Assim, no que tange ao período de 29/04/95 a 03/03/09, verifica-se que o autor objetiva a desconstituição do *decisum* por divergir da interpretação que foi conferida aos elementos de prova colhidos no processo originário.

Relativamente ao fator ruído, consignou-se na sentença, que a existência de divergências entre os registros anotados nos PPP's de fls. 53/54 e de fls. 128/129 tornava impossível o reconhecimento da especialidade.

Já com relação à exposição ao GLP, declarou-se que a legislação permitia o reconhecimento da especialidade, desde que houvesse comprovação da exposição a tal fator de risco. Entendeu-se, porém, que o autor não produziu prova de que laborou exposto ao GLP, além de haver divergência de anotações nos PPP's juntados aos autos, relativamente às atividades por ele desempenhadas.

Logo, o exame de eventual violação à lei, nesta parte, demandaria nova análise do acervo probatório formado nos autos de Origem, o que não é permitido. A respeito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A lide foi solucionada na instância de origem com a devida fundamentação, ainda que sob ótica diversa daquela almejada pelo ora recorrente. Todas as questões postas em debate foram efetivamente decididas, não tendo havido vício algum que justificasse o manejo dos Embargos Declaratórios. Observe-se, ademais, que julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa às normas ora invocadas.

2. A Ação Rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las.

(...)

4. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE GOLÂNIA/GO desprovido."

(AgRg no REsp nº 1.202.161, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 18/03/2014, DJe 27/03/2014, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE DE FATO. UNLÃO ESTÁVEL. REQUISITOS. SEPARAÇÃO DE FATO. CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. ART. 485, INCISO V, DO CPC. VIOLAÇÃO FRONTAL E DIRETA. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

2. A viabilidade da ação rescisória por ofensa de literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta contra a literalidade da norma jurídica, sendo inviável, nessa seara, a reapreciação das provas produzidas ou a análise acerca da correção da interpretação dessas provas pelo acórdão rescindendo.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 4.253, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 17/09/2013, DJe 23/09/2013, grifos meus)

Afasto, portanto, a alegação de violação à lei quanto ao período de 29/04/95 a 03/03/2009, na medida em que a mesma se confunde com a pretensão de obter-se o reexame de fatos e provas da causa.

Diante da procedência parcial do pedido de rescisão – apenas quanto ao período de 06/02/81 a 31/01/88 -, passo ao juízo rescisório.

Na ação originária, postulou o autor o reconhecimento de tempo especial de atividade, além da conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição – obtida administrativamente em 10/03/2009 - em aposentadoria especial (doc. nº 1.004.595, p. 9).

No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a habitualidade e permanência da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o princípio da primazia da realidade, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à conversão de tempo especial em comum, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada coma edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois  $35/25=1,40$ . Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois  $30/25=1,20$ . Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Já, com relação à conversão de tempo comum em especial, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8)**, firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Quanto à aposentadoria especial, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprе ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

#### Passo à análise do caso concreto.

O autor, nos autos da ação matriz, juntou PPP emitido pela *Companhia Ultrazax S/A* na data de 03/03/2009, no qual consta ter laborado com exposição a fator ruído de 93,0 dB no período de 06/02/81 a 31/01/88 (doc. nº 1.004.596, p. 15).

A informação é confirmada pelo PPP emitido pela empregadora em 05/03/2014, declarando que o autor, no período de 06/02/81 a 31/01/88, esteve exposto a ruído de 92,9 dB (doc. nº 1.004.603, p. 3). Note-se que é mínima a diferença das medições registradas nos dois PPP's elaborados.

Dessa forma, procede o pedido de reconhecimento do período de 06/02/81 a 31/01/88 como tempo especial.

No entanto, somando-se o período em questão com aquele reconhecido administrativamente pelo INSS (01/02/88 a 28/04/95), observa-se que o autor contava com 14 anos, 2 meses e 24 dias de tempo especial na data de ajuizamento da ação originária, o que é insuficiente para a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em especial. Cabe destacar que, como já observado, é incabível a conversão de tempo comum em especial no presente caso.

Recordo que o autor recebe a aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 145.683.101-9, obtida administrativamente em 10/03/2009 (doc. nº 1.004.596, p. 5). Desta forma, o pedido de conversão de tempo especial em comum deve ser deferido, para fins de majoração do benefício por ele recebido. Apesar de se tratar de aposentadoria integral, é perceptível que o aumento do período de tempo de contribuição poderá trazer reflexos em relação ao fator previdenciário.

Ante o exposto, julgo parcialmente extinto processo, sem exame do mérito, relativamente ao período de 21/04/95 a 28/04/95, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC. No mérito, julgo parcialmente procedente a rescisória, com fundamento no art. 485, inc. V, do CPC/73 para, em juízo rescisório, julgar parcialmente procedente o pedido originário, reconhecendo o período de 06/02/81 a 31/01/88 como tempo especial, convertendo-o em tempo comum para fins de majoração do benefício do qual o autor é titular (NB nº 145.683.101-9). Em razão da sucumbência recíproca, fixo em favor do autor honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) e, com relação ao INSS, arbitro a verba sucumbencial em R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz a quo.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Deseembargador Federal Relator

#### EMENTA

ACÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. PERÍODO SOBRE O QUAL A DECISÃO RESCINDENDA NÃO SE PRONUNCIOU. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PPP. DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO. ART. 58, §1º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA CARACTERIZADA. EXPOSIÇÃO A GLP. REEXAME DAS PROVAS. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À LEI. PARCIAL PROCEDÊNCIA.

I- Rescisória parcialmente extinta sem exame do mérito quanto ao período de 21/04/95 a 28/04/95, por ausência de interesse processual, uma vez que tal interstício já houvera sido reconhecido administrativamente pela autarquia.

II- Relativamente ao período de 06/02/81 a 31/01/88, decisão rescindenda afrontou o art. 58, §1º, da Lei nº 8.213/91 ao considerar que a apresentação de PPP pelo autor não era suficiente para a comprovação de sua exposição ao fator ruído, exigindo a exibição de cópia do laudo técnico elaborado pela empresa.

III- Quanto ao período de 29/04/95 a 03/03/09, o exame de eventual violação à lei, demandaria nova análise do acervo probatório formado nos autos de Origem, o que não é permitido, tendo em vista a fundamentação apresentada no *decisum*: existência de divergências nos PPP's apresentados e motivos relacionados à prova.

IV - Acolhido o pedido de reconhecimento do período de 06/02/81 a 31/01/88 como especial, em juízo rescisório.

V- Somando-se o período em questão com aquele reconhecido administrativamente pelo INSS (01/02/88 a 28/04/95), observa-se que o autor contava com 14 anos, 2 meses e 24 dias de tempo especial na data de ajuizamento da ação originária, o que é insuficiente para a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

VI- Tendo em vista que o autor é titular de aposentadoria por tempo de contribuição, deve-se converter o tempo especial em comum, para fins de majoração do benefício por ele recebido.

VII- Processo parcialmente extinto sem exame do mérito, relativamente ao período de 21/4/95 a 28/4/95, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC. No mérito, em juízo rescisório, procedência parcial do pedido. Em juízo rescisório, procedência parcial do pedido originário.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar parcialmente extinto processo, sem exame do mérito, relativamente ao período de 21/04/95 a 28/04/95, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC; no mérito, julgar parcialmente procedente a rescisória, com fundamento no art. 485, inc. V, do CPC/73 para, em juízo rescisório, julgar parcialmente procedente o pedido originário, reconhecendo o período de 06/02/81 a 31/01/88 como tempo especial, convertendo-o em tempo comum para fins de majoração do benefício do qual o autor é titular, nos termos do voto do Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA (Relator), no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, LUIZ STEFANINI, LUCIA URSAIA, TORU YAMAMOTO, DAVID DANTAS, GILBERTO JORDAN e PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 0020897-05.2015.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AUTOR: LUCIANE SERPA - SP202214-B  
REU: NELSON TAVONE  
Advogado do(a) REU: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 0020897-05.2015.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AUTOR: LUCIANE SERPA - SP202214-B  
REU: NELSON TAVONE  
Advogado do(a) REU: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra acórdão proferido por esta 3ª Seção, que julgou improcedente a ação rescisória (ID 125860396).

Alega o INSS obscuridade e omissão no acórdão embargado tendo em vista que *“No caso dos autos, a decisão rescindenda se mostra teratológica, extravagante e aberrante, na medida em que defere o benefício de aposentadoria por idade rural, ainda que o Réu não tenha comprovado sua condição de segurado especial, em momento imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou à data em que implementado o quesito etário. (...) Dessa forma, patente a violação aos dispositivos legais mencionados quando da prolação da decisão rescindenda. Também não há que se falar em incidência do entendimento jurisprudencial cristalizado no teor da Súmula 343, do C. Supremo Tribunal Federal.”* Sustenta que o aresto declarou a inconstitucionalidade dos artigos 39, I, 48, §2º e 143 da Lei nº 8.213/91 e não houve a necessária remessa dos autos ao Órgão Especial desta Corte, deixando de observar o disposto no artigo 97 da CF/88, bem como nos artigos 948 e 949 do CPC, incidindo em omissão. Requer sejam sanados os vícios apontados inclusive para fins de prequestionamento.

Sem interposição de recurso pela parte ré e MPF.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 0020897-05.2015.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AUTOR: LUCIANE SERPA - SP202214-B  
REU: NELSON TAVONE  
Advogado do(a) REU: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

No tocante ao pedido de rescisão do julgado com fundamento em violação a literal disposição de lei, o acórdão embargado foi claro ao fundamentar a improcedência, explicitando que "o julgado rescindendo apreciou todos os elementos probatórios, em especial os documentos carreados aos autos, tendo fundamentado a concessão do benefício no conjunto probatório que demonstrou o labor rural da parte então autora no período equivalente à carência necessária para a concessão do benefício". Observou que a tese firmada respresenta uma entre tantas outras possíveis e que "O entendimento que firmou o disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, em que se dispõe sobre a comprovação da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, somente foi pacificado em 09.09.2015, com a tese estabelecida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial 1.354.908/SP (tema 642)". Por fim, concluiu que "A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória", aplicando-se o disposto na Súmula 343 do STF.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que em sentido diverso da pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, o que não é o caso dos presentes autos.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver nenhuma contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ARGUMENTOS DISCUTIDOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. No tocante ao pedido de rescisão do julgado com fundamento em violação a literal disposição de lei, o acórdão embargado observou que a decisão rescindenda adotou uma das teses possíveis e que o entendimento que firmou o disposto no artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, em que se dispõe sobre a comprovação da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, somente foi pacificado em 09.09.2015, com a tese estabelecida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial 1.354.908/SP (tema 642).
3. Por fim, concluiu que a possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, aplicando-se o disposto na Súmula 343 do STF.
4. Assim, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que em sentido diverso da pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.
5. Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver nenhuma contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
6. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora), no que foi acompanhada pelos Desembargadores Federais TORU YAMAMOTO, DAVID DANTAS, GILBERTO JORDAN, PAULO DOMINGUES, NELSON PORFIRIO, CARLOS DELGADO, INÊS VIRGÍNIA e BATISTA GONÇALVES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

EMBARGOS INFRINGENTES (208) Nº 0017678-62.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADADA LEILA PAIVA  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) EMBARGANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

EMBARGOS INFRINGENTES (208) Nº 0017678-62.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) EMBARGANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N  
EMBARGADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA  
Advogado do(a) EMBARGADO: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de acórdão que, por maioria, negou provimento ao agravo interposto, com esteio no artigo 557, parágrafo único, do CPC de 1973, contra decisão que proveu a apelação interposta por Maria de Lourdes da Silva, a fim de que lhe fosse concedida aposentadoria por idade, tendo em vista o cumprimento dos respectivos requisitos.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS que o período de labor rural anterior ao ano de 1991 é inservível para fins de cômputo do período de carência, a teor do art. 55, §2º, da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, à míngua de qualquer contribuição vertida à Previdência Social. Assim, não tendo sido demonstrado o cumprimento da carência de 180 (cento e oitenta) contribuições, prevista no art. 25, II, da referida lei, o pretendido benefício seria indevido.

Aduz, também, que no caso da aposentadoria híbrida por idade deve haver a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou ao requerimento administrativo, nos termos dos §§ 3º e 4º, do art. 48, da Lei 8.213/91. Assim, enfatiza que a parte embargada deixou de comprovar o exercício de serviço rural quando completou 60 (sessenta) anos de idade, de modo que é indevida a concessão do benefício de aposentadoria comum por idade.

Não houve apresentação de contrarrazões (fl. 12, ID 107466033).

Diante da identidade entre a matéria ora controvertida (possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo) e o tema registrado sob o nº 1.007, houve o sobrestamento do presente feito, tendo em vista a determinação proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça com fulcro no art. 1.037, II, do Código de Processo Civil (fls. 21/22, ID 107466033).

Com a definição pela Colenda Corte Superior de Justiça do Tema nº 1007, cujo v. acórdão foi publicado em 04/09/2019 (REsp 1674221/SP e REsp 1788404/PR), houve o levantamento da referida suspensão (fl. 25, ID 107466033).

É o relatório.

---

EMBARGOS INFRINGENTES (208) Nº 0017678-62.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) EMBARGANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N  
EMBARGADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA  
Advogado do(a) EMBARGADO: IGOR MAUAD ROCHA - SP268069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Insurge-se o INSS em face de v. acórdão que, por maioria, negou provimento ao agravo interposto, nos termos do art. 557, parágrafo único, do CPC de 1973, em face de decisão que deu provimento à apelação, diante da demonstração de que Maria de Lourdes da Silva, ora embargada, teria cumprido os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Para tanto, sustenta o embargante, em síntese, (i) que o período de prestação de serviços rurais anteriores a 1991 deve ser desconsiderado para o cálculo da carência, bem como (ii) a necessidade de que o beneficiário, no momento da implementação do requisito etário ou do pleito administrativo, esteja submetido, necessariamente, ao serviço rural, o que não teria ocorrido na hipótese. Pretende, ao fim, que seja negado provimento à apelação, na forma do voto vencido, mantendo-se a sentença de improcedência.

Ocorre que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou precedente, no âmbito dos Recursos Especiais nº 1.674.221/SP e nº 1.788.404/PR, alçados à sistemática dos recursos repetitivos, definindo a tese do Tema nº 1.007, *in verbis*:

*O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*

Nestes termos, tem-se perante esta Corte que (g.n.):



PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COMA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. CARÊNCIA MÍNIMA CUMPRIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. - Não conheço do recurso autoral, pois não recolhidas das custas nos moldes fixados no item 2.1.3.1, do Anexo 1, da Resolução PRES n. 138, de 6 de julho de 2017, desta e. Corte. - Em que pese a parte autora não tenha delimitado na inicial o período de atividade rural que pretende ver reconhecido, não vejo razão para o indeferimento da inicial. Desta forma, por não vislumbrar qualquer prejuízo para a promoção da defesa da autarquia previdenciária, indefiro o pedido do INSS de indeferimento da petição inicial. - Consoante se verifica da redação dos §§ 3º e 4º do art. 48 da Lei n. 8.213/91, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. É denominada aposentadoria por idade híbrida. - A concessão da aposentadoria híbrida independe da predominância das atividades, tampouco se mostra relevante averiguar o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento. Precedentes do STJ. - A prova do exercício da atividade rural, certo é que o legislador exigiu o início de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91), no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149. - No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 2017, quando a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade. - Período de atividade rural comprovado por meio de documentos e prova testemunhal. - Cumprido o requisito etário e a carência exigida pela lei, é devido o benefício de aposentadoria por idade híbrida. - A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947. - Apelação parcialmente desprovida.

(TRF3 - ApCiv 5568134-24.2019.4.03.9999, Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, 9ª Turma, Intimação via sistema DATA: 20/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE EM SUA MODALIDADE HÍBRIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, sob o argumento de ausência de provas materiais do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. 2. Improcedência. Estabelece o art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91 que para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural, sem contribuição, para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 (sessenta) anos - mulher e 65 (sessenta e cinco) anos - homem. 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)4. Agravo interno do INSS desprovido.

(TRF3 - ApRee/Rec 5064110-44.2018.4.03.9999, Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2019)

Desta feita, no caso dos autos, depreende-se da decisão que motivou a propositura dos presentes embargos infringentes que houve a comprovação, por meio de prova testemunhal, corroborada por início de prova material razoável, do exercício de labor rural pela parte autora, ora embargada, por mais de 20 (vinte) anos no período anterior a 1981.

Ainda, teria sido comprovado que a autora ostentou vínculos empregatícios por meio dos quais houve a totalização de período de contribuição superior a 5 (cinco) anos, motivo por que, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, seria devido o benefício de aposentadoria por idade à parte autora.

Neste sentido (fls. 144/151 e 163/170, ID 107466032):

De acordo com os extratos do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 14/15 e cópias da CTPS de fls. 16/19, verifico que a autora ostenta vínculos empregatícios entre 12/07/1985 e 02/01/1986; 20/01/1986 e 30/05/1986; 01/11/1989 e 06/06/1990; 01/11/1994 e 30/04/1995 e entre 01/08/95 e 1 1/05/1999, o que totaliza mais de cinco anos de contribuições. Quanto ao labor rural, a autora casou-se em 28/03/1967, conforme certidão de li. 12, na qual o marido está qualificado como "lavrador", e ostenta dois vínculos de natureza rural em sua CTPS, entre 1985 e 1986. Tais fatos prestam-se a início de prova material de atividade rural da demandante, conforme pacífica jurisprudência. A orientação colegiada, no entanto, é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF 1ª Região, 2 Turma; AC 01292444, proc. 199501 292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Mogalhães; v.u., j. em 07/08/2001, Di 28/08/2001, Pág. 203). Por seu turno, a prova testemunhal confirmou o labor rural da autora por mais de 20 anos no período anterior a 1981 (li. 102). Há que se observar, ainda, que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal (...). De rigor, portanto, a reforma da sentença, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, com a RMI (renda mensal inicial) a ser calculada pela Autarquia nos termos do artigo 29 da Lei de Benefícios

Com efeito, evidencia-se que o v. acórdão embargado está em consonância com o entendimento contido no precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de rigor o não provimento dos presentes embargos infringentes, mantendo-se o v. acórdão que negou provimento ao agravo interposto pelo INSS nos termos do art. 557, parágrafo único, do CPC de 1973.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos infringentes.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR IDADE NA MODALIDADE HÍBRIDA. LABOR RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA. CUMPRIMENTO. ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO PRECONIZADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA 1007. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Sustenta o INSS, em síntese, (i) que o período de prestação de serviços rurais anteriores a 1991 deve ser desconsiderado para o cálculo da carência, bem como (ii) a necessidade de que o beneficiário, no momento da implementação do requisito etário ou do pleito administrativo, esteja submetido, necessariamente, ao serviço rural, o que não teria ocorrido na hipótese. Pretende, ao fim, que seja negado provimento à apelação, na forma do voto vencido, mantendo-se a sentença de improcedência.

2. Nada obstante, o Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nº 1.674.221/SP e nº 1.788.404/PR, após à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a seguinte tese: O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

3. No caso dos autos, depreende-se da decisão que motivou a propositura dos presentes embargos infringentes que houve a comprovação, por meio de prova testemunhal, corroborada por início de prova material razoável, do exercício de labor rural pela parte autora, ora embargada, por mais de 20 (vinte) anos no período anterior a 1981.

4. Ainda, teria sido comprovado que a autora ostentou vínculos empregatícios por meio dos quais houve a totalização de período de contribuição superior a 5 (cinco) anos, motivo por que, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, seria devido o benefício de aposentadoria por idade à parte autora.

5. Estando o acórdão embargado em consonância com o entendimento pacificado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, de rigor o não provimento dos presentes embargos infringentes, mantendo-se o acórdão que negou provimento ao agravo interposto pelo INSS nos termos do art. 557, parágrafo único, do CPC/73.

6. Embargos Infringentes não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA (Relatora), no que foi acompanhada pela Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO e pelos Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, NEWTON DE LUCCA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, LUIZ STEFANINI, LUCIA URSALIA, TORU YAMAMOTO, DAVID DANTAS, GILBERTO JORDAN, PAULO DOMINGUES, NELSON PORFIRIO, CARLOS DELGADO, INÊS VIRGÍNIA e BATISTA GONÇALVES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5021749-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - JEF  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: SIDNEY DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SABRINA MARA PAES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE BENEDITO DITINHO DE OLIVEIRA

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5021749-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - JEF  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: SIDNEY DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SABRINA MARA PAES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE BENEDITO DITINHO DE OLIVEIRA

#### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo r. Juízo Federal do Juizado Especial Federal de Bragança Paulista em face do r. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista, nos autos da ação ordinária, autuada sob o nº 5000318-07.2018.4.03.6123, ajuizada por Sidney dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

A ação foi distribuída originariamente perante o r. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista, o qual declinou da competência em razão do valor atribuído à causa, no importe de R\$ 51.352,08 (cinquenta mil trezentos e cinquenta e dois reais e oito centavos), o que, nos termos do artigo 3º, §3º, da Lei nº 10.259/2001, atrairia a competência do Juizado Especial Federal, porquanto inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Redistribuído o feito, o r. Juízo Federal do Juizado Especial Federal de Bragança Paulista suscitou conflito negativo de competência, sob o fundamento de que a hipótese versa sobre o cumprimento de sentença proferida nos autos do processo autuado sob o nº 0002438-26.2009.4.03.6123, cujo trâmite se deu perante a 1ª Vara Federal de Bragança Paulista, razão por que as controvérsias atinentes a eventuais débitos daí decorrentes devam ser dirimidas pelo juízo prolator da decisão a que se visa o cumprimento, isto é, o Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista.

Designado o Juízo suscitante para tratar, em caráter provisório, de atos e medidas urgentes (art. 955, do CPC/15), foram dispensadas informações do Juízo suscitado, diante da suficiência dos elementos contidos nos autos.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5021749-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - JEF  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: SIDNEY DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SABRINA MARA PAES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE BENEDITO DITINHO DE OLIVEIRA

#### VOTO

A questão travada neste conflito consiste em verificar a competência para o processamento e julgamento da ação ordinária ajuizada perante o r. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista, e, posteriormente, por decisão declinatória de competência, redistribuída para o Juizado Especial Federal de Bragança Paulista, tendo em vista o valor atribuído à causa, em montante inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A referida decisão foi prolatada nos seguintes termos (fls. 29, ID 5429254):

*“Trata-se de ação comum pela qual a parte requerente pretende a condenação do requerido a restituir-lhe valores descontados de seu benefício previdenciário, bem como a imediata cessação destes descontos, atribuindo à causa o valor de R\$ 51.352,08. Decido. Nos termos do artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal, em caráter absoluto, processar e julgar as causas com valor inferior a 60 salários mínimos. A pretensão posta não se insere nas hipóteses do § 1º do dispositivo. Ante o exposto, em favor do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de declínio da competência Bragança Paulista”*

O r. Juízo Federal do Juizado Especial Federal de Bragança Paulista, por sua vez, suscitou o presente conflito negativo, sob o fundamento de que a presente hipótese cuida de eventuais **débitos advindos do cumprimento de sentença** proferida nos autos do processo autuado sob o nº 0002438-26.2009.4.03.6123, cujo trâmite se deu perante 1ª Vara Federal de Bragança, razão por que deve neste prosseguir a ação ordinária subjacente ao presente conflito de competência (nº 5000318-07.2018.4.03.6123).

Comefeito, obtemperou-se que (fl. 47, ID 5429254):

*“Desse modo, tendo-se alterado a data inicial do benefício concedido, originariam ente, em 14/03/2008 para 20/02/2013, bem como a forma de atualização do débito judicial, a Autarquia procedeu aos descontos que entendeu devidos no benefício do postulante (Evento 02 – fls. 22/24). Em que pese o valor dado à causa não ultrapassar o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, fato que justificaria o ajuizamento da presente demanda neste Juizado Especial Federal, verifico que a pretensão do demandante, tal como ele próprio informa, refere-se à execução da sentença proferida naqueles autos. Remarco que, nesse sentido, já se posicionou a E. Sétima Turma do C. TRF nos autos da Ação Civil Pública nº 0005906-07.2012.4.03.6183, em julgamento proferido em 26/06/2017, ao firmar entendimento unânime no sentido de que eventuais débitos decorrentes de decisões judiciais posteriormente revogadas, deverão ser objeto de cobrança em juízo, nos próprios autos em que tratada a questão de mérito (Publicado no Diário Eletrônico em 05/07/2017). Diante do exposto, declaro-me incompetente para processar e julgar o presente feito e, em consequência, SUSCITO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA em face da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista/ SP, determinando a remessa do feito ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com fundamento no artigo 108, I, 'e', da CF, c.c. o artigo 66, II, do novo CPC.”*

Sob tal perspectiva, a teor do artigo 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/2011, compete ao Juizado Especial Federal o processamento e julgamento das causas de competência da Justiça Federal que não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças, *in verbis*:

*Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

Trata-se, pois, de regra de competência absoluta que poderá ser excepcionada em determinadas hipóteses, legalmente previstas.

Sobre o tema (g.n.):

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO. SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA. - Compete ao Juizado Especial Federal processar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças (art. 3º da Lei n. 10.259/2001). - Trata-se de competência absoluta estabelecida pelo valor atribuído à causa. - Essa lei apresenta exceções em que, independentemente do valor da causa, a demanda não poderá ser processada no Juizado Especial Federal (art. 3º, § 1º). - Não obstante o valor da execução ser inferior a sessenta salários mínimos, há óbice ao processamento da ação no Juizado Especial Federal, que detém competência apenas para a execução de títulos extrajudiciais, observado o limite ao valor da causa, e de suas próprias sentenças. - Agravo de Instrumento provido.*

*(TRF3 - AI 5026346-14.2019.4.03.0000, Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, 9ª Turma, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)*

No caso dos autos, depreende-se que a parte autora, Sidney dos Santos, obteve o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço nos autos da ação ordinária diversa, autuada sob o nº 0002438-26.2009.4.03.6123 (fls. 18/22, ID 5429254), cujo termo inicial de implantação foi alterado, em sede recursal, de **14/03/2008 para 20/02/2013**, o que lhe teria gerado um débito descontado mensalmente de seus proventos, sob o índice 30% (trinta por cento).

Diante de tal circunstância, houve a propositura da ação ordinária nº 5000318-07.2018.4.03.6123, em cujo âmbito foi instaurado o presente conflito de competência, a fim de (i) declarar a inexistência do referido débito ou, subsidiariamente, (ii) “que somente seja permitido descontos de no máximo 10% do salário benefício do autor, aplicando-se por analogia a regra contida no art. 46, § 1º, da Lei 8.213/1991 (regra aplicada aos servidores públicos)” (fl. 7, ID 5429254).

Nestes termos, afere-se dos autos que, de fato, a controvérsia ora travada, atinente à possibilidade de devolução de valores recebidos em razão de decisão posteriormente reformada, guarda estrita correlação com as questões advindas do cumprimento da sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista, nos autos do processo nº 0002438-26.2009.4.03.6123, em que se reconheceu o direito à percepção de benefício previdenciário, bem como do respectivo termo inicial.

Assim, cabe ao juízo prolator da sentença de mérito dirimir questões acerca das obrigações dela decorrentes, que eventualmente surjam após o respectivo trânsito em julgado.

Neste sentido (g.n.):

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. REVOGAÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA EM OUTRO PROCESSO. RESTITUIÇÃO DE VALORES NOS PRÓPRIOS AUTOS EM QUE CONCEDIDA A TUTELA. DEVOLUÇÃO NOS PRESENTES AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. I. Não pode ser negada à exequente o direito de impugnar a pretendida devolução, bem como os cálculos, nem o direito de debater o modo como deve ser efetuado o pagamento da restituição devida. E tal discussão deve ser dar nos autos em que revogada a tutela antecipada, sob pena de ofensa ao Princípio do Juiz Natural, sendo vedada ao INSS a cobrança administrativa, bem como a inscrição do débito em dívida ativa ou a propositura de ação autônoma de cobrança. II. A pretensão de restituição dos valores recebidos a título de tutela antecipada posteriormente revogada está sub judice no Superior Tribunal de Justiça, nos termos do que fora decidido na Questão de Ordem no Resp n. 1.734.685/SP. III. Recurso improvido.*

*(TRF3 - ApCiv 0043580-80.2013.4.03.9999, Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, 9ª Turma, Intimação via sistema DATA: 22/11/2019)*

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. DESCONTOS DE BENEFÍCIO CONCEDIDO EM PROCESSO DISTINTO. MEDIDAS JUDICIAIS ANTECIPATÓRIAS. RESP 1.0401.560. REVERSIBILIDADE. ANÁLISE NOS PRÓPRIOS AUTOS E NO MESMO JUÍZO EM QUE REVOGADA/REFORMADA A DECISÃO JUDICIAL ANTERIOR. DANOS MORAIS INDEVIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Observo que o INSS busca o ressarcimento de todos os valores recebidos pela parte autora, até a época da revogação do benefício previdenciário que foi implantado por liminar proferida n.º 0000364-49.2011.8.12.0010, que tramitou junto à 2.ª Vara Cível da Comarca de Fátima do Sul, MS. 2. Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.401.560, o C. STJ pacificou o entendimento segundo o qual a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos. 3. Em que pese a eficácia vinculante do precedente acima tratado, deve-se examinar em que medida se operacionaliza a reversibilidade das medidas judiciais antecipatórias (liminares e tutelas antecipadas ou de urgência). 4. Os débitos decorrentes de decisões judiciais provisórias posteriormente revogadas, que são o objeto da lide, podem ser cobrados, mas não administrativamente pelo INSS. Precisam ser objeto de cobrança em juízo. Mas, não por meio de execução fiscal, nem por intermédio de uma nova ação de conhecimento. Basta a liquidação do valor a ser reposto, com sua liquidação nos próprios autos em que tratada a questão de mérito. 5. Propor nova ação perante outro Juízo retira do Juiz, da causa, por exemplo, a possibilidade de decidir se houve ou não má-fé ou boa-fé, se os valores, no caso concreto, devem ser devolvidos e como se deverá fazer essa devolução. Essas questões devem ser discutidas caso a caso, e são questões eminentemente processuais ligadas ao feito em que se debateu o mérito da causa. É também por isso que se veda a inscrição desses valores na dívida ativa e sua cobrança por execução fiscal: exige-se que haja discussão sobre o mérito da devolução. Somente o próprio Juízo que decidiu o mérito da ação poderá deliberar, no futuro, sobre as obrigações, decorrentes da lei ou da sentença, surgidas após o trânsito em julgado da decisão. 6. No que se refere à abrangência do artigo 115 da Lei 8.213/91 e ao disposto no §3º do mesmo artigo, que foi incluído pela MP nº 780, de 19/05/17, convertida na Lei nº 13.494, de 24/10/17, cabe observar que o dispositivo e seus parágrafos se aplicam à cobrança de valores pagos a maior na via administrativa (o que não é objeto desta ação), mas não aos débitos decorrentes de decisões judiciais provisórias posteriormente revogadas, os quais estão sujeitos ao regime do Código de Processo Civil. 7. Desta forma, portanto, cumpre reconhecer a inviabilidade da cobrança do débito, ainda que por fundamento diverso, consoante entendimento desta Turma, devendo ser reformada a r. sentença, para determinar que a cobrança dos valores pagos indevidamente sejam cobrados nos mesmos autos da ação que determinou seu pagamento, devendo ser suspensa a cobrança dos valores daquela ação no benefício atual, visto que concedido em ação própria. 8. Apelação Da parte autora parcialmente provida.

(ApCiv 5002004-80.2017.4.03.9999, Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. SINDICATO. AUTORIZAÇÃO ASSEMBLEAR. PRELIMINARES REJEITADAS. LISTA DE SUBSTITUÍDOS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.401.560/MT. AMPLITUDE. MEDIDAS JUDICIAIS ANTECIPATÓRIAS. PRECARIEDADE. PROVISORIEDADE. REVERSIBILIDADE. ANÁLISE NOS PRÓPRIOS AUTOS E NO MESMO JUÍZO EM QUE REVOGADA/REFORMADA A DECISÃO JUDICIAL ANTERIOR. PRINCÍPIO DO JUÍZO NATURAL. ARTIGO 933, DO CPC/2015. INAPLICABILIDADE. DA MIHI FACTUM, DABO TIBI JUS. COISA JULGADA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. MULTA DIÁRIA. 1. Legitimidade ativa do parquet federal configurada para a propositura de ações coletivas versando sobre direitos previdenciários, vez que se tratam de direitos individuais homogêneos. Precedentes: 2. Conforme o art. 1º, IV, da Lei 7.347/85, cabe ação civil pública em razão de qualquer sorte de interesse difuso ou coletivo, possuindo legitimidade para propor a ação principal e a cautelar as associações que, conformatamente (art. 5º, V, da Lei 7.347/85), esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano, nos termos da lei civil e, sobretudo, inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao conjunto de direitos difusos discutido na lide. 3. A natureza da atuação dos sindicatos em prol de seus membros ou associados é de substituição, nos termos do art. 8º da Constituição Federal. Assim, as condições para a propositura da ação civil pública pelos sindicatos diferem daquelas exigidas para as associações. 4. A autorização assemblear é dispensada expressamente, nos termos do art. 82, IV, da Lei nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor). 5. A lista de substituídos processualmente pelos sindicatos e associações é dispensada, pois estes atuam em juízo representando não apenas seus filiados/associados, mas a toda a categoria, na esteira do art. 8º, III, da Constituição Federal. O RE 612043/PR, julgado pelo STF, no sentido de que o alcance das decisões proferidas em ações civis públicas somente atingiria os associados à época da propositura da ação, somente se aplica às associações, e não aos sindicatos. 6. O Recurso Especial nº 1.401.560/MT, decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na sistemática dos recursos repetitivos, consagrou a tese de que: "A reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos". Não se encontra abrangida a hipótese de devolução de prestações de natureza assistencial. 7. A revogação da tutela antecipada, no CPC/73, ou das tutelas de urgência, nos termos do CPC/2015, com a consequente reposição de eventuais prejuízos sofridos pelo réu, é possível, e deve ser objeto de análise pelo próprio órgão judiciário que proferiu a decisão anterior; sob o risco de malferir-se o princípio do juízo natural (art. 5º, inciso LIII, da Constituição Federal). 8. Ademais, mesmo nos casos em que a devolução não foi determinada expressamente, a cobrança é possível porque decorre de lei, e não depende de uma nova decisão judicial. Trata-se de efeito anexo da sentença. 9. A cobrança de valores pagos a maior na via administrativa, nos termos do art. 115 da Lei 8.213/91, pode ocorrer e não é objeto desta ação. A jurisprudência vem rechaçando o procedimento por vezes adotado pelo INSS no sentido de inscrever valores pagos a maior - no entender do Instituto - na dívida ativa da União, cobrando-os em execução fiscal. Isso já chegou a ser feito tanto para valores cobrados administrativamente como judicialmente, mas não foi aceito pelos Tribunais pátrios. 10. Os débitos decorrentes de decisões judiciais provisórias posteriormente revogadas, que são o objeto da lide, podem ser cobrados, como visto supra, mas não administrativamente pelo INSS. Precisam ser objeto de cobrança em juízo. Mas, não por meio de execução fiscal, nem por intermédio de uma nova ação de conhecimento. Basta a liquidação do valor a ser reposto, com sua liquidação nos próprios autos em que tratada a questão de mérito. 11. Propor nova ação perante outro Juízo retira do Juiz, da causa, por exemplo, a possibilidade de decidir se houve ou não má-fé ou boa-fé, se os valores, no caso concreto, devem ser devolvidos e como se deverá fazer essa devolução. Essas questões devem ser discutidas caso a caso, e são questões eminentemente processuais ligadas ao feito em que se debateu o mérito da causa. É também por isso que se veda a inscrição desses valores na dívida ativa e sua cobrança por execução fiscal: exige-se que haja discussão sobre o mérito da devolução. Somente o próprio Juízo que decidiu o mérito da ação poderá deliberar, no futuro, sobre as obrigações, decorrentes da lei ou da sentença, surgidas após o trânsito em julgado da decisão. 12. Inaplicabilidade do art. 933, do CPC/2015, visto não se tratar de fato superveniente à decisão recorrida ou matéria de ordem pública, mas apenas alteração da fundamentação utilizada para manutenção da sentença. Aplicação do brocardo da mihi factum, dabo tibi jus. 13. A abrangência territorial da coisa julgada restringe-se ao âmbito territorial da jurisdição deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de acordo com o disposto no artigo 16 da Lei nº 7.347/85, com a redação dada pela Lei nº 9.494/97. 14. Sem honorários de advogado, nos termos do art. 17, da Lei 7.347/95, e da sucumbência recíproca. 15. Multa diária. Redução para o patamar de R\$ 100,00 (cem reais). 16. Preliminares rejeitadas; recursos de apelação desprovidos e remessa oficial parcialmente provida. Prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao apelo do INSS.

(TRF3 - ApelRemNec 0005906-07.2012.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2017)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito negativo para declarar competente para o processamento e julgamento da Ação Ordinária nº 5000318-07.2018.4.03.6123 o r. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista (Juízo suscitado).

É como voto.

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. ALTERAÇÃO DO TERMO INICIAL. DÉBITOS APURADOS PELO INSS. RESTITUIÇÃO. JUÍZO PROLATOR DA SENTENÇA DE MÉRITO. COMPETENTE. CONFLITO PROCEDENTE.

1. A teor do art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2011, compete ao Juizado Especial Federal o processamento e julgamento das causas de competência da Justiça Federal que não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. Trata-se, pois, de regra de competência absoluta que poderá ser excepcionada em determinadas hipóteses, legalmente previstas. Precedente.

2. Entretanto, no caso dos autos, depreende-se que a parte autora, Sidney dos Santos, obteve o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço nos autos da ação ordinária diversa, autuada sob o nº 0002438-26.2009.4.03.6123 (fs. 18/22, ID 5429254), cujo termo inicial de implantação foi alterado, em sede recursal, de 14/03/2008 para 20/02/2013, o que lhe teria gerado um débito descontado mensalmente de seus proventos, sob o índice 30% (trinta por cento).

3. Diante de tal circunstância, houve a propositura da ação ordinária nº 5000318-07.2018.4.03.6123, em cujo âmbito foi instaurado o presente conflito de competência, a fim de (i) declarar a inexistência do referido débito ou, subsidiariamente, (ii) "que somente seja permitido descontos de no máximo 10% do salário benefício do autor, aplicando-se por analogia a regra contida no art. 46, § 1º, da Lei 8.213/1991 (regra aplicada aos servidores públicos)".

4. A controvérsia ora travada, atinente à possibilidade de devolução de valores recebidos em razão de decisão posteriormente reformada, guarda estrita correlação com as questões advindas do cumprimento da sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista, nos autos do processo nº 0002438-26.2009.4.03.6123, em que se reconheceu o direito à percepção de benefício previdenciário, bem como do respectivo termo inicial.

5. Cabe ao juízo prolator da sentença de mérito dirimir questões acerca das obrigações dela decorrentes, que eventualmente surjam após o respectivo trânsito em julgado.

6. Conflito negativo de competência procedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito negativo para declarar competente o r. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista (Juízo suscitado), nos termos do voto da Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA (Relatora), no que foi acompanhada pela Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO e pelos Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, NEWTON DE LUCCA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, LUIZ STEFANINI, LUCIA URSUA, TORU YAMAMOTO, DAVID DANTAS, GILBERTO JORDAN, PAULO DOMINGUES, NELSON PORFIRIO, CARLOS DELGADO, INÉS VIRGÍNIA e BATISTA GONÇALVES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5014105-08.2019.4.03.0000

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5014105-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: BENEDITA CORREA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: MANOEL ROBERTO HERMIDA OGANDO - SP55983-A, NILTON DE JESUS COSTA JUNIOR - SP120928-A, MICHEL DOMINGUES HERMIDA - SP182995-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Cuida-se de ação rescisória, sem pedido de concessão de tutela provisória de urgência, intentada com fulcro no art. 966, incisos V e VIII, do CPC, por BENEDITA CORREA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando desconstituir acórdão proferido pela 9ª Turma deste Tribunal, que negou provimento ao agravo legal interposto pela parte autora, mantendo decisão monocrática proferida com base no art. 557 do CPC-1973, que negou seguimento à apelação então interposta, com a preservação de sentença que julgou improcedente o pedido que objetivava o restabelecimento do benefício de auxílio-doença então concedido e posteriormente revogado ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, com a consequente determinação no sentido de que a autarquia previdenciária se abstivesse de exigir a devolução dos valores pagos a título de auxílio-doença no período compreendido entre 16.10.2008 a 30.09.2010. A r. decisão rescindenda transitou em julgado em 09.04.2018 (id. 67688846 – pág. 18) e o presente feito foi distribuído em 04.06.2019.

Na petição inicial, alega a parte autora que havia ajuizado ação previdenciária em que buscava a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a sua cessação na esfera administrativa, e para que o INSS se abstivesse de exigir a devolução dos valores percebidos entre 16.10.2008 e 30.09.2010, tendo o pedido sido julgado improcedente na Primeira Instância; que interposto recurso de apelação, este Tribunal negou-lhe seguimento; que a r. decisão rescindenda incorreu em julgamento *extra petita*, pois restou demonstrado que o recurso de apelação versava sobre os requisitos legais para a concessão do benefício por incapacidade e a decisão rescindenda não se restringiu a sua análise, e, ainda, extrapolou os limites da demanda, utilizando-se de ilações descontraídas; que a r. decisão rescindenda não apreciou as questões controvertidas, mas, em vez disso, aplicou o direito que julgou mais conveniente ao caso sob sua ótica pessoal para justificar a negativa de seguimento do recurso de apelação; que a r. decisão rescindenda não só extrapolou os limites da demanda, ignorando, inclusive, o resultado encontrado pela perícia oficial, mas principalmente a prova documental, que demonstra a qualidade de segurada da autora ante o que prevê a lei especial previdenciária; que a r. decisão rescindenda não se atentou para alegação da ocorrência de julgamento *infra petita*, na medida em que o juízo de primeira instância deixou de apreciar a questão fundamental da natureza acidentária constatada pelo I. Perito em relação à enfermidade acometida pela então apelante e, por corolário, da isenção legal do período de carência; que não se observou a regra contida no artigo 20 e 26 da Lei n.8.213/91 relativa ao requisito da carência; que a prova relativa ao “contrato de trabalho como gerente de operações” considerado “suspeito” pela r. decisão rescindenda, bem como sua conclusão referente a “*dificuldade para que as pessoas consigam inserção no concorrido mercado de trabalho, mesmo possuindo qualificação e experiência, ao passo que Benedita, sem nenhuma atuação na área e pessoa com idade avançada, no ano 2007 curiosamente foi contratada para o cargo de gerência de operações numa empresa de transportes, cargo este que, para os olhos de qualquer leigo, mas que possui mínimo senso de razoabilidade, demanda conhecimento específico do setor*”, não se mostra presente nos autos, eis que inexistiu impugnação específica a tal respeito apresentada pelo INSS; que quanto à prova do recolhimento das doze contribuições necessárias a concessão do benefício postulada na mencionada ação previdenciária, mesmo com a isenção decorrente da conclusão da perícia médica (doença do trabalho), o conjunto probatório produzido naquele processo revela em si a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência por parte da autora, conforme indicam os documentos então acostados, sendo certo ainda o fato de que ela teve concedido o benefício de auxílio-doença (NB 5327773589) com DID em 24/10/2008, fato que, por si só, demonstra o preenchimento do requisito legal para os fins de carência; que constitui erro de fato a inobservância do valor da prova produzida a respeito do pedido formulado na apelação, inclusive, por ocasião das razões do recurso, cujo conhecimento não pode ser inviabilizado se sobre a matéria inerente ao mérito esta não era manifestamente improcedente, ou havia confronto consúmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, de Tribunal Superior ou do Supremo Tribunal Federal (art. 557, CPC/73); que pelo erro de fato, também há que ser reconhecida a procedência da presente ação. Requer, pois, seja desconstituído a r. decisão rescindenda nos autos do Agravo Legal em Apelação Cível n. 2015.03.99.002266-4 para que, em novo julgamento, seja julgado procedente o pedido formulado na ação subjacente, condenando o INSS a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez; e, não sendo esse o entendimento, subsidiariamente, determine seja restabelecido o benefício de auxílio-doença, em qualquer das hipóteses, empreste-se à decisão efeitos retroativos à data em que cessaram os pagamentos e, por corolário, seja determinado que o Instituto-réu se abstenha de exigir a devolução dos valores pagos à Autora sob a rubrica de auxílio-doença no período de 16.10.2008 a 30.09.2010. Protesta, outrossim, pela concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Deferidos os benefícios da Justiça Gratuita (id. 75116786 – pág. 1).

Devidamente citado, ofertou o réu contestação, arguindo, preliminarmente, incorreção no valor atribuído à causa. No mérito, sustenta que não há que se falar em julgamento *extra e citra petita*, pois houve apreciação do conjunto fático-probatório acerca do cumprimento dos requisitos para obtenção do benefício, no caso, o cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições para obtenção do benefício do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez; que os dispositivos do CPC dão competência ao tribunal para apreciar e decidir a lide considerando todas as questões suscitadas no processo e todo o arcabouço probatório, lembrando-se que o Tribunal é soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa; que com a interposição do agravo legal, a parte autora teve a questão submetida à apreciação do colegiado da 9ª Turma, de modo que, também sob este ponto, não há que se falar em nulidade da decisão monocrática; que não foi formulado nenhum pedido de benefício acidentário, mesmo porque, faltaria competência ao Tribunal Federal para apreciar pedido de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, o que não é o caso, visto que os benefícios previdenciários pleiteados na inicial da ação subjacente foram auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e auxílio suplementar de 25%; que a parte autora não faz jus ao benefício previdenciário incapacitante, porque não foi cumprida a exigência de carência de 12 (doze) contribuições (art. 25, I, da Lei 8.212/91), mesmo com o resgate da competência de 02/2001 da filiação anterior, não preenchendo o período de carência de 12 contribuições, uma vez que a alegada incapacidade está firmada em março/2008. Requer, por fim, seja julgado improcedente o pedido deduzido na presente rescisória.

Réplica (id. 90486628 – pág. 1).

Pela decisão id. 92826632 – pág. 1, foi acolhida a impugnação ao valor da causa suscitada pela autarquia previdenciária, com a fixação do valor da causa em R\$ 47.244,00 (quarenta e sete mil, duzentos e quarenta e quatro reais).

Não houve produção de provas.

Razões finais da parte autora (id. 106465768 – pág. 11).

Razões finais da parte ré (id. 107727638 – pág. 1).

Manifestação do Ministério Público Federal, em que assinala que “...*não foram identificados vícios formais ou procedimentais que possam indicar preterição de direito fundamental na prestação jurisdicional.*”, deixando de ofertar parecer sobre o mérito da demanda.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, repiso a decisão id. 92826632 que acolheu a impugnação ao valor atribuído à causa apresentada pela autarquia previdenciária, a saber:

“... Vistos.

*O valor da causa nas ações rescisórias deve corresponder normalmente ao valor da causa originária, corrigido monetariamente, todavia é possível atribuição de valor distinto se houver comprovação de que o benefício econômico pretendido está em desconpasso com o valor atribuído à causa (STJ; Pet n. 9892/SP - 2013/0116789-2, 2ª Seção; Rel. Ministro Luis Felipe Salomão; j. 11.02.2015; DJe 03.03.2015).*

*No caso em tela, penso que o valor atribuído à causa subjacente (R\$ 30.000,00 em 05/2011) não destoaria da expressão econômica do bem da vida almejado, consistente na abstenção de cobrança de valores recebidos a título de auxílio-doença no período de 16.10.2008 a 30.09.2010 e pagamento de prestação de auxílio-doença desde 10.2010 até conversão em aposentadoria por invalidez.*

*Assim sendo, para se apurar o devido valor da presente causa, há que se proceder à atualização monetária do valor atribuído à causa originária no período correspondente entre a data de ajuizamento da ação subjacente (05/2011) e a data do ajuizamento da presente ação rescisória (06/2019), mediante a adoção do índice de 1,5748 constante da tabela de correção monetária do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, resultando no montante de R\$ 47.244,00 (quarenta e sete mil, duzentos e quarenta e quatro reais).*

*Diante do exposto, acolho a impugnação ao valor da causa suscitada pela autarquia previdenciária, fixando o valor da causa em R\$ 47.244,00 (quarenta e sete mil, duzentos e quarenta e quatro reais).*

*Por derradeiro, intím-se as partes para que apresentem as provas que pretendem produzir, justificando-as...”*

Não havendo dúvida quanto à tempestividade do ajuizamento da presente ação rescisória, passo ao juízo rescindens.

### **I - DO JUÍZO RESCINDENS.**

Dispõe o art. 966, V, do CPC:

**Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:**

(...)

**V – violar manifestamente norma jurídica;**

Verifica-se, pois, que para que ocorra a rescisão respaldada no inciso destacado deve ser demonstrada a violação à lei perpetrada pela r. decisão de mérito, consistente na inadequação dos fatos deduzidos na inicial à figura jurídica construída pela decisão rescindenda, decorrente de interpretação absolutamente errônea da norma regente.

De outra parte, a possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada. Nesse diapasão, o E. STF editou a Súmula n. 343, *in verbis*:

***Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.***

No caso vertente, a parte autora, na ação subjacente, alegou que preencheu os requisitos legais necessários para obtenção do benefício por incapacidade, pois fora acometida de mal incapacitante desde 03-2008, tendo cumprido igualmente a carência exigida, mediante contribuição ao RGPS, na condição de empregada, desde 09-2007 até 10-2008.

Por sua vez, a sentença proferida nos autos subjacente julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que “...o mal incapacitante, conforme relato da própria autora, teve início em abril de 2008, sendo que a autora iniciou o recolhimento ao RGPS em novembro de 2007...”.

Interposta apelação pela ora autora, foi proferida decisão monocrática na forma prevista no art. 557 do CPC-1973, com a negativa de seguimento ao aludido recurso, ao argumento de que é “...de rigor a manutenção da r. sentença, seja em função do não preenchimento da carência, seja porque da fragilidade extrema o vínculo em CTPS, instaurado em 2007, quando a própria demandante afirmou perante o Cartório que sua profissão era de corretora de imóveis, igualmente duvidosa a existência da moléstia diante do apurado...”.

Na sequência, manejado o agravo regimental, a 9ª Turma Julgadora negou-lhe provimento, repisando os fundamentos explicitados na r. decisão monocrática.

A r. decisão rescindenda, consubstanciada no acórdão prolatado pela 9ª Turma, que substituiu a decisão monocrática baseada no art. 557 do CPC-1973, sopesando as provas constantes dos autos, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício por incapacidade, não só pelo não cumprimento da carência, bem como pela não autenticidade do vínculo empregatício anotado em CTPS e pela própria inocorrência de acometimento de enfermidade incapacitante.

A rigor, não se vislumbra qualquer desvio da causa de pedir, a ensejar a realização de julgamento *extra petita*, posto que a Turma Julgadora apreciou exatamente a questão levada pela parte autora para demonstrar o seu direito (cumprimento de carência, qualidade de segurado, existência de enfermidade incapacitante), apoiando-se nas provas que passaram pelo crivo do contraditório.

Cabe destacar que no âmbito da matéria impugnada no recurso de agravo legal, que no caso versou sobre o preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício por incapacidade, o conhecimento da matéria pelo tribunal é pleno, tendo a possibilidade de adotar fundamento diverso àquele lançado pelas partes processuais, seja para acolher ou rejeitar a pretensão, sem que isto implique violação ao princípio da adstrição, a configurar julgamento *extra petita*.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TOMBAMENTO. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO E IMPEDIMENTO. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. UTILIZAÇÃO DE FUNDAMENTO JURÍDICO DIVERSO DO APONTADO PELAS PARTES. JULGAMENTO EXTRA-PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. NO MÉRITO DA EXCEÇÃO, IMPOSSIBILIDADE DE ANALISAR A LEGISLAÇÃO MUNICIPAL OU ESTADUAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 280 DO STF. NÃO CABIMENTO DA EXCEÇÃO CONTRA QUEM É PARTE NO PROCESSO, E NÃO AUXILIAR DO JUÍZO. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA INTEMPESTIVIDADE. INVIABILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL, ANTE O JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO, JÁ TRANSITADO EM JULGADO NESTE PONTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

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

**2. As partes agravantes não demonstraram especificamente, em seu Recurso Especial, em que consiste violação do art. 535 do CPC/1973, pois se limitaram a alegar de forma genérica a existência de supostas omissões no aresto recorrido, sem a indicação específica dos pontos sobre os quais o julgador deveria ter se manifestado, o que inviabiliza a compreensão da controvérsia. Incide, portanto, a aplicação do óbice previsto na Súmula 284/STF.**

**3. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a utilização de fundamento diverso do invocado pelas partes não viola o princípio da adstrição. Julgados: AgInt no AREsp. 1.188.873/MS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.8.2018; AgRg no AREsp. 304.889/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 7.5.2014.**

(...)

Insta ressaltar que a r. decisão rescindenda abordou expressamente a questão concernente ao suposto enquadramento da doença constatada pelo perito oficial como “doença do trabalho”, que ensejaria a dispensa do período de carência, nos termos do art. 26, II, da Lei n. 8.213-91, tendo concluído pela não comprovação do nexo entre o trabalho desempenhado pela parte autora e a enfermidade que a acometeu, como se pode ver do seguinte trecho que abaixo reproduzo:

“...O expert não cravou que a doença foi causada em razão do trabalho, mas assentou que a patologia **pode ter como causa a labuta**, fls. 139, inexistindo qualificação da apelante como alienada mental, nenhum episódio do gênero tendo sido relatado-aos autos, o que se põe ratificado pelo casamento em maio de 2009, evidenciando total capacidade civil..”.

Cumpra ainda salientar que constou no relatório da sentença o pleito para que o INSS se abstivesse de exigir a devolução dos valores que a parte autora recebeu no período em que usufruiu do benefício de auxílio-doença, de modo que a decretação da improcedência do pedido abarcou tal pretensão. Cabe relembrar também que em seu recurso de apelação, a parte autora delimitou sua pretensão ao recebimento de valores a partir de outubro de 2010, logo após a cessação do benefício de auxílio-doença ocorrido em 09-2010.

De qualquer forma, importante consignar que a matéria em debate propicia a discussão de tema que se encontra afetado por recurso especial repetitivo, consistente na “*devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social*” (ProAIR no REsp 1381734-RN; tema 979), evidenciando, pois, o caráter controverso da questão, a ensejar o óbice da Súmula n. 343 do e. STF.

Em síntese, não se afigura a ocorrência violação à norma jurídica aventada pela parte autora, notadamente em relação à alegação de julgamento extra petita, inviabilizando, pois, a abertura da via rescisória com fundamento no art. 966, V, do CPC.

De outra parte, verifica-se que a r. decisão rescindenda valorou todas as provas acostadas aos autos subjacentes, utilizando-se das “máximas de experiência” autorizadas pelo art. 335 do CPC-1973, para firmar convicção acerca da ocorrência dos fatos e do modo como aconteceram, não se cogitando na admissão de fato inexistente ou a consideração por inexistente de fato efetivamente ocorrido, restando descaracterizado, portanto, o erro de fato previsto no art. 966, VIII, do CPC.

## II - DO DISPOSITIVO DA RESCISÓRIA.

Diante do exposto, **acolho a impugnação ao valor atribuído à causa, para que seja fixado o montante de R\$ 47.244,00 (quarenta e sete mil e duzentos e quarenta e quatro reais), e julgo improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória.** Ante a sucumbência sofrida pela parte autora e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. ACOLHIMENTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. ADOÇÃO DE FUNDAMENTO DIVERSO. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. DEVOLUÇÃO DE VALORES. BOA-FÉ. MATÉRIA AFETADA. QUESTÃO CONTROVERTIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 343 DO E. STF. VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA NÃO CONFIGURADA. APRECIAÇÃO DA TOTALIDADE DAS PROVAS. UTILIZAÇÃO DAS “MÁXIMAS DE EXPERIÊNCIA”. ERRO DE FATO NÃO CARACTERIZADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.**

I – O valor da causa nas ações rescisórias deve corresponder normalmente ao valor da causa originária, corrigido monetariamente, todavia é possível atribuição de valor distinto se houver comprovação de que o benefício econômico pretendido está em desconexão com o valor atribuído à causa (STJ; Pet n. 9892/SP - 2013/0116789-2, 2ª Seção; Rel. Ministro Luis Felipe Salomão; j. 11.02.2015; DJe 03.03.2015).

II - O valor atribuído à causa subjacente (R\$ 30.000,00 em 05/2011) não destoia da expressão econômica do bem da vida almejado, consistente na abstenção de cobrança de valores recebidos a título de auxílio-doença no período de 16.10.2008 a 30.09.2010 e pagamento de prestação de auxílio-doença desde 10.2010 até conversão em aposentadoria por invalidez.

III - Para se apurar o devido valor da presente causa, há que se proceder à atualização monetária do valor atribuído à causa originária no período correspondente entre a data de ajuizamento da ação subjacente (05/2011) e a data do ajuizamento da presente ação rescisória (06/2019), mediante a adoção do índice de 1,5748 constante da tabela de correção monetária do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, resultando no montante de R\$ 47.244,00 (quarenta e sete mil, duzentos e quarenta e quatro reais).

IV - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

V - A r. decisão rescindenda, consubstanciada no acórdão prolatado pela 9ª Turma, que substituiu a decisão monocrática baseada no art. 557 do CPC-1973, sopesando as provas constantes dos autos, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício por incapacidade, não só pelo não cumprimento da carência, bem como pela não autenticidade do vínculo empregatício anotado em CTPS e pela própria inexistência de acometimento de enfermidade incapacitante.

VI - Não se vislumbra qualquer desvio da causa de pedir, a ensejar a realização de julgamento *extra petita*, posto que a Turma Julgadora apreciou exatamente a questão levada pela parte autora para demonstrar o seu direito (cumprimento de carência, qualidade de segurado, existência de enfermidade incapacitante), apoiando-se nas provas que passaram pelo crivo do contraditório.

VII - No âmbito da matéria impugnada no recurso de agravo legal, que no caso versou sobre o preenchimento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício por incapacidade, o conhecimento da matéria pelo tribunal é pleno, tendo a possibilidade de adotar fundamento diverso àquele lançado pelas partes processuais, seja para acolher ou rejeitar a pretensão, sem que isto implique violação ao princípio da adstrição, a configurar julgamento *extra petita*. Precedente do e. STJ.

VIII - A r. decisão rescindenda abordou expressamente a questão concernente ao suposto enquadramento da doença constatada pelo perito oficial como “doença do trabalho”, que ensejaria a dispensa do período de carência, nos termos do art. 26, II, da Lei n. 8.213-91, tendo concluído pela não comprovação do nexo entre o trabalho desempenhado pela parte autora e a enfermidade que a acometeu.

IX - Constatou no relatório da sentença o pleito para que o INSS se abstivesse de exigir a devolução dos valores que a parte autora recebeu no período em que usufruiu do benefício de auxílio-doença, de modo que a decretação da improcedência do pedido abarcou tal pretensão. Cabe relembrar também que em seu recurso de apelação, a parte autora delimitou sua pretensão ao recebimento de valores a partir de outubro de 2010, logo após a cessação do benefício de auxílio-doença ocorrido em 09-2010. De qualquer forma, importante consignar que a matéria em debate propicia a discussão de tema que se encontra afetado por recurso especial repetitivo, consistente na “*devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social*” (ProAIR no REsp 1381734-RN; tema 979), evidenciando, pois, o caráter controverso da questão, a ensejar o óbice da Súmula n. 343 do e. STF.

X - Não se afigura a ocorrência violação à norma jurídica aventada pela parte autora, notadamente em relação à alegação de julgamento extra petita, inviabilizando, pois, a abertura da via rescisória com fundamento no art. 966, V, do CPC.

XI - Verifica-se que a r. decisão rescindenda valorou todas as provas acostadas aos autos subjacentes, utilizando-se das “máximas de experiência” autorizadas pelo art. 335 do CPC-1973, para firmar convicção acerca da ocorrência dos fatos e do modo como aconteceram, não se cogitando na admissão de fato inexistente ou a consideração por inexistente de fato efetivamente ocorrido, restando descaracterizado, portanto, o erro de fato previsto no art. 966, VIII, do CPC.

XII - Ante a sucumbência sofrida pela parte autora e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

XIII – Impugnação ao valor da causa acolhida. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu acolher a impugnação ao valor atribuído à causa, para que seja fixado o montante de R\$ 47.244,00 (quarenta e sete mil e duzentos e quarenta e quatro reais), e julgar improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória, nos termos do voto do Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO (Relator), no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais LUIZ STEFANINI, LUCIA URSAIA, TORU YAMAMOTO, DAVID DANTAS, GILBERTO JORDAN, PAULO DOMINGUES, NELSON PORFÍRIO e CARLOS DELGADO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5025341-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AUTOR: ERLON CHARLES GOMES DE AQUINO  
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5025341-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AUTOR: ERLON CHARLES GOMES DE AQUINO  
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Cuida-se de ação rescisória fundada no art. 966, inciso V (violar manifestamente norma jurídica), do CPC, sem pedido de tutela provisória de urgência, proposta por ERLON CHARLES GOMES DE AQUINO em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que pretende seja rescindido o v. acórdão proferido pela 7ª Turma desta Corte, que não conheceu do agravo de instrumento, convertido em retido, e deu parcial provimento ao recurso de apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 10 % (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença e para fixar os juros de mora de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como a correção monetária segundo o mesmo Manual, naquilo em que não conflitar com a Lei nº 11.960-2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009. A r. decisão rescindenda transitou em julgado em 26.04.2018 e o presente feito foi distribuído em 01.10.2019.

Sustenta o autor que a r. decisão rescindenda estabeleceu para o cálculo e a adequação das parcelas do benefício, em atraso ou vencidas, a utilização da TR (taxa referencial); que o e. STF declarou inconstitucional a utilização da TR para elaboração de cálculos em precatórios/RPV, objeto do Tema 810, referente ao RE 870.947, datado de 09/2017, publicado em DJe em 11/2017; que houve violação literal das disposições legais e jurisprudenciais, tendo em vista que a decisão acabou levando a cálculos que utilizaram índice inconstitucional; que a matéria de fundo é de natureza constitucional (constitucionalidade da Lei n. 11.960/2009, art. 5º, e do CRFB/1988, art. 100, § 12), tendo em vista que ocorreram decisões em ADINs e em RE; que a Súmula 343 do e. STF somente é aplicável em matéria constitucional quando for para prestigiar a própria jurisprudência do STF; que, mesmo depois do novo entendimento do STF sobre as hipóteses de aplicação da Súmula 343/STF (RE 590.809/RS), a referida Súmula não tem aplicação no caso dos autos, pena de contrariar o CPC/2015, art. 966, V; que o índice a ser utilizado, em substituição a TR, é o INPC, conforme decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em 22 de fevereiro de 2018, quando do julgamento do Tema 905 (REsp 1.495.146, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DE 02/03/2018). Requer, pois, seja julgado procedente o pedido, para o fim de rescindir o v. acórdão rescindendo no que tange à fixação do índice para fins de cálculo do benefício e, em novo julgamento, seja estabelecido que a correção monetária referente ao período anterior à expedição do precatório não se rege pela Lei n. 9.494/1997, art. 1º-F, afastando-se a TR e aplicando-se o INPC ou IPCA-E para o cálculo, em alinhamento com o decidido pelo E. STF no julgamento do Tema 810 (RE 870.947).

Justiça gratuita deferida (id. 95632952 – pág. 1).

Devidamente citado, ofertou o réu contestação, alegando, em sede de preliminar, a ocorrência de inépcia da inicial, ante a desconexão entre a narrativa da peça exordial e os pedidos e deferimentos da lide originária, posto que na primeira se faz referência à concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição enquanto a segunda diz respeito à concessão de benefício de auxílio-doença-aposentadoria por invalidez. No mérito, sustenta que o julgamento da lide originária no juízo monocrático, ocorrido em 15.06.2012, já se consignou que as parcelas vencidas seriam corrigidas com aplicação da Lei 11.960/2009, ou seja, aplicação da TR; que o ora autor não recorreu desta sentença na oportunidade; que quando da homologação dos cálculos, o autor expressamente concordou com os cálculos e implicitamente com o índice de correção na ocasião aplicado (TR); que a parte autora não pode agora querer se valer de entendimento novo que sequer transitou em julgado, até porque isto implicaria em comportamento contraditório da sua parte, o que em Direito Civil redundaria em abuso de direito, ou mais precisamente no brocardo *venire contra factum proprium*; que a decisão proferida nos autos do Recurso Extraordinário 870.947-SE, ainda não transitou em julgado; que a própria Suprema Corte (RE 730.462, com repercussão geral) entende que a declaração de inconstitucionalidade não produz a automática reforma do julgado, não se podendo desconsiderar a coisa julgada; que a r. decisão rescindenda foi proferida aplicando ao caso concreto a lei como posta e também o entendimento jurisprudencial então vigente, conforme o REsp 1.207.197/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, julgado em 18/05/2011, DJe 02/08/2011, confirmado pela Corte Especial, ao julgar o REsp 1.205.946/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, em 19.10.2011; que se aplica ao caso a Súmula 343 do C. STF: *Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*. Requer, pois, o acolhimento da preliminar de inépcia da inicial, ou mesmo que superada, seja decretada a improcedência do pedido, condenando-se a parte autora aos ônus da sucumbência.

Não houve produção de provas.

Razões finais da parte autora (id. 108184886 – pág. 1).

Razões finais da parte ré (id. 126644818 – pág. 1).

**É o relatório.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5025341-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AUTOR: ERLON CHARLES GOMES DE AQUINO  
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

De início, rejeito a preliminar de inépcia da inicial, uma vez que, malgrado a parte autora tenha incorrido em equívoco ao designar a espécie do benefício previdenciário, o objeto da presente ação rescisória mostra-se claro, versando, tão somente, acerca dos critérios de aplicação da correção monetária, não se vislumbrando qualquer dificuldade para o réu formular sua defesa. Ademais, o presente feito foi regularmente instruído com as peças dos autos originais.

Não havendo dúvidas quanto à tempestividade do ajuizamento da presente ação rescisória, passo ao juízo *rescindens*.

### **I - DO JUÍZO RESCINDENS.**

Dispõe o art. 966, inciso V, do CPC:

**Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:**

(...)

**V - violar manifestamente norma jurídica;**

Verifica-se, pois, que para que ocorra a rescisão respaldada no inciso destacado deve ser demonstrada a violação à lei perpetrada pela decisão de mérito, consistente na inadequação dos fatos deduzidos na inicial à figura jurídica construída pela decisão rescindenda, decorrente de interpretação absolutamente errônea da norma regente.

De outra parte, a possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada. Nesse diapasão, o E. STF editou a Súmula n. 343, *in verbis*:

**Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.**

Para melhor compreensão da matéria em foco, passo a discorrer sobre o entendimento dos Tribunais Superiores ao longo do tempo.

O E. STJ havia apreciado a questão ora debatida, com o julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), cujo acórdão esposou o entendimento no sentido de que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei n. 11.960/2009 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem.

Por outro lado, adveio posteriormente entendimento do E. STF, firmado no julgamento das ADI's 4.357/DF e 4.425/DF, que declarou a inconstitucionalidade, por arrastamento, da aplicação do índice oficial de remuneração da cademeta de poupança, previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Contudo, em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 17.04.2015 (RE 870.947/SE), foi reconhecida pela Suprema Corte a repercussão geral a respeito do regime de atualização monetária e juros de moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da cademeta de poupança (TR), conforme previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, restando consignado no referido acórdão que no julgamento das ADI's 4.357/DF e 4.425/DF somente foi debatida a questão a respeito da inconstitucionalidade da aplicação da TR no caso de atualização de precatórios, e não em relação aos índices aplicados nas condenações da Fazenda Pública.

Na sequência, o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, realizado em 20.09.2017 e publicado em 20.11.2017, firmou a tese de que: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Por fim, o E. STF, em sessão realizada em 03.10.2019, rejeitou todos os embargos de declaração opostos contra a decisão acima reportada, bem como decidiu não modular seus efeitos.

No caso em tela, verifica-se que a sentença proferida nos autos subjacentes, datada de 15.06.2012, assim dispôs sobre as verbas acessórias: "... Com relação à correção monetária até a edição da Lei n. 9.494-97, ela será feita pelos índices divulgados pela tabela praticado Tribunal Regional de São Paulo, e os juros de mora serão os do Código Civil de 1916. A partir de tal lei, a correção monetária continua a mesma, mas os juros de mora serão de 6% ao ano, até o advento da Lei nº 11.960-2009, a partir de cuja vigência, então, a correção monetária e os juros de mora seguirão a regra dela...".

Houve interposição de recurso de apelação exclusivamente do INSS, em que se pugnou pela "...fixação dos juros de mora e da correção monetária de acordo com os índices de poupança, havendo incidência uma única vez, até o efetivo pagamento...".

Por seu turno, o voto condutor do v. acórdão rescindendo assim estabeleceu: "... não conheço do agravo de instrumento, convertido em retido, e dou parcial provimento ao recurso de apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença e para fixar os juros de mora de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como a correção monetária segundo o mesmo Manual, naquilo em que não conflitar com a Lei nº 11.960-2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009...".

A rigor, tendo havido parcial provimento do recurso de apelação do INSS em relação aos critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, observar-se-ia a substituição da sentença recorrida sob este aspecto, na forma prevista no art. 1.008 do CPC.

Todavia, o provimento jurisdicional contido no v. acórdão rescindendo em nada alterou aquele inserto na sentença, pois ficou mantida a prevalência dos critérios estabelecidos pela Lei n. 11.960-2009 para o cálculo da correção monetária.

Na verdade, não se operou efetivamente a substituição da r. sentença recorrida, dado que o recurso de apelação do INSS sequer deveria ter sido conhecido quanto a este item, na medida em que a sentença recorrida havia disposto nos mesmos moldes da pretensão recursal, evidenciando-se a ausência no interesse em recorrer.

Cabe relembrar também que a parte autora não interpôs recurso de apelação.

Assim sendo, há que se tomar a sentença como o pronunciamento jurisdicional que se busca desconstruir. Nesse passo, considerando a data em foi proferida (06.2012), impõe-se reconhecer que a matéria era controversa, sendo que à época vigorava a orientação do E. STJ estabelecida 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), que esposava o entendimento no sentido da imediata observância do preceituado na Lei n. 11.960-2009.

Importante esclarecer que embora a controvérsia ora apresentada tivesse índole constitucional, tendo em vista a sua resolução definitiva realizada pelo E. STF (RE 870.947), esta Seção Julgadora, em recentes julgados, firmou posição no sentido de que deve ser observado, mesmo nesses casos, o enunciado da Súmula n. 343 do E. STF, em obediência ao julgamento do RE 590.809/RS, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, Dje de 24/11/2014, submetido ao rito do art. 543-B do CPC/73.

Nessa linha, confirmam-se os precedentes desta Seção Julgadora:

**ACÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. COM A REDAÇÃO DADA PELO ARTIGO 5º, DA LEI Nº 11.960/09. STF, RE 870.947/SE. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ARTIGO 485, V, DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DASÚMULA 343 DO STF.**

1. *Aplicação neste feito do Estatuto Processual Civil de 1973, tendo em vista que a coisa julgada formada na ação subjacente deu-se em 29.06.2015 (ID 751648), ou seja, em data anterior a 18.03.2016, ainda na vigência do revogado "Codex". Nesse sentido: AR 0015682-14.2016.4.03.0000, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2018. A rescisória ajuizada dentro do prazo decadencial. O trânsito em julgado no feito originário deu-se em 29.06.2015 e a inicial foi distribuída em 26.06.2017 (artigo 975, do Código de Processo Civil).*

2. *Insurgência da parte autora contra a parte do julgado rescindendo que fixou os índices de correção monetária e juros moratórios, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a ressalva de que deveria ser mantida a aplicação do índice da TR. Alega que o julgado rescindendo teria violado o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Admite-se a rescisão de decisão judicial que viole literal disposição de lei (art. 485, V, do CPC/1973).*

3. *De acordo com o preceituado no art. 485, V, do CPC, é cabível a rescisão de decisão quando violar literal disposição de lei, considerando-se ocorrida esta hipótese no momento em que o magistrado, ao decidir a controvérsia, não observa regra expressa que seria aplicável ao caso concreto. Tal fundamento de rescisão consubstancia-se no desrespeito claro, induvidoso ao conteúdo normativo de um texto legal processual ou material. Merece registro, por relevante, o que dispõe a Súmula 343, do Supremo Tribunal Federal: "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".*

4. A matéria relativa à aplicação do artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, ensejou largo dissenso jurisprudencial, seja quanto à constitucionalidade das normas diferenciadas relativas a juros moratórios e correção monetária incidentes nas condenações da Fazenda Pública, seja quanto ao momento de sua aplicação nas situações concretas, de modo a fazer-se incidir a Súmula 343, do STF, à luz do julgamento do RE n.º 590.809, ressaltando-se a natureza controversa da matéria à época do julgado rescindendo, inclusive no âmbito daquela Suprema Corte.

5. Considerando que em 29.06.2015, data em que transitou em julgado a decisão rescindenda, a matéria ainda era de interpretação controvertida nos tribunais, e o julgado adotou uma dentre as soluções possíveis, conferindo à lei interpretação razoável, não havendo que se falar em violação literal a disposição de lei (artigo 485, V, do CPC). Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR – AÇÃO RESCISÓRIA - 11376 - 0017621-29.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 24/05/2018, e DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2018; TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR – AÇÃO RESCISÓRIA - 11356 - 0016149-90.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 22/02/2018, e DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2018).

6. Ação rescisória julgada improcedente. Parte autora condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da justiça gratuita.

(TRF – 3ª Região; AR. N. 5009884-50.2017.4.03.0000; 3ª Seção; Rel. Desembargador Federal Luiz de Lima Stefanini; j.16.04.2020; e – DJF3 23.04.2020)

**AÇÃO RESCISÓRIA COM FULCRO NO ART. 966, INCISO V, DO CPC DE 2015. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DE LEI. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.**

1. No caso dos autos, depreende-se que, na época da prolação do julgado rescindendo, a matéria era de exegese controvertida nos tribunais, motivo pelo qual, o magistrado adotou uma dentre as possíveis correntes jurisprudenciais em voga, conferindo à lei interpretação razoável.

2. É assente na jurisprudência da E. Terceira Seção desta Corte o entendimento de que, em se tratando de debate de matéria não harmonizada nas cortes pátrias, de rigor a incidência da Súmula 343/STF.

3. A rescisão fundamentada no art. 966, inciso V, do CPC/2015 apenas se justifica quando demonstrada violação à lei pelo julgado, consistente na inadequação dos fatos deduzidos na inicial à figura jurídica construída pela decisão rescindenda, decorrente de interpretação errônea da norma regente, o que não se verifica na hipótese dos autos.

4. Ação rescisória improcedente.

(TRF – 3ª Região; AR. N. 5021465-62.2017.4.03.0000; 3ª Seção; Rel. Jui. Federal Convocado Nilson Martins Lopes Junior; j. 02.03.2020; e – DJF3 04.03.2020)

Assim sendo, ante o óbice da Súmula n. 343 do e. STF, não há falar-se em manifesta violação à norma jurídica, desautorizando, pois, a abertura da via rescisória.

## II - DA PARTE DISPOSITIVA

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada pela parte ré e, no mérito, julgo improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória.** Ante a sucumbência sofrida pela parte autora e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL. REJEIÇÃO. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE N. 870.947/SE PELO E. STF. INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO DA TR EM RELAÇÃO AOS ÍNDICES APLICADOS NAS CONDENAÇÕES DA FAZENDA PÚBLICA. ACÓRDÃO RESCINDENDO NOS MESMO SENTIDO DA SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA NÃO EFETIVADA. MATÉRIA CONTROVERSA. OBSERVÂNCIA DO ENTENDIMENTO PRECONIZADO NO RE 590.809-RS. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DESTA SEÇÃO JULGADORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.**

I - Há que se rejeitar a preliminar de inépcia da inicial, uma vez que, malgrado a parte autora tenha incorrido em equívoco ao designar a espécie do benefício previdenciário, o objeto da presente ação rescisória mostra-se claro, versando, tão somente, acerca dos critérios de aplicação da correção monetária, não se vislumbrando qualquer dificuldade para o réu formular sua defesa. Ademais, o presente feito foi regularmente instruído com as peças dos autos originais.

II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

III - O E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, realizado em 20.09.2017 e publicado em 20.11.2017, firmou a tese de que: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". Por fim, o e. STF, em sessão realizada em 03.10.2019, rejeitou todos os embargos de declaração opostos contra a decisão acima reportada, bem como decidiu não modular seus efeitos.

IV - Tendo havido parcial provimento do recurso de apelação do INSS em relação aos critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, observar-se-ia a substituição da sentença recorrida sob este aspecto, na forma prevista no art. 1.008 do CPC. Todavia, o provimento jurisdicional contido no v. acórdão rescindendo em nada alterou aquele inserto na sentença, pois ficou mantida a prevalência dos critérios estabelecidos pela Lei n. 11.960-2009 para o cálculo da correção monetária.

V - Não se operou efetivamente a substituição da r. sentença recorrida, dado que o recurso de apelação do INSS sequer deveria ter sido conhecido quanto a este item, na medida em que a sentença recorrida havia disposto nos mesmos moldes da pretensão recursal, evidenciando-se a ausência de interesse em recorrer.

VI - Há que se tomar a sentença como o pronunciamento jurisdicional que se busca desconstituir. Nesse passo, considerando a data em que foi proferida (06.2012), impõe-se reconhecer que a matéria era controversa, sendo que à época vigorava a orientação do e. STJ estabelecida 1.205.946/SP (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 19.10.2011, Dje de 02.02.2012), que esposava o entendimento no sentido da imediata observância do preceituado na Lei n. 11.960-2009.

VII - Embora a controvérsia ora apresentada tivesse índole constitucional, tendo em vista a sua resolução definitiva realizada pelo e. STF (RE 870.947), esta Seção Julgadora, em recentes julgados, firmou posição no sentido de que deve ser observado, mesmo nesses casos, o enunciado da Súmula n. 343 do e. STF, em obediência ao julgamento do RE 590.809/RS, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, Dje de 24/11/2014, submetido ao rito do art. 543-B do CPC/73.

VIII - Ante o óbice da Súmula n. 343 do e. STF, não há falar-se em manifesta violação à norma jurídica, desautorizando, pois, a abertura da via rescisória.

IX - Ante a sucumbência sofrida pela parte autora e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

X - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada pela parte ré e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado na presente ação

rescisória, nos termos do voto do Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO (Relator), no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais LUIZ STEFANINI, LUCIA URSAIA, TORU YAMAMOTO, DAVID DANTAS, GILBERTO JORDAN, PAULO DOMINGUES, NELSON PORFIRIO e CARLOS DELGADO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5006779-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: FRANCISCO ANTONIO DE SOUZA  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BHARBARA VICTORIA PEREIRA GARCIA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5006779-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: FRANCISCO ANTONIO DE SOUZA  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BHARBARA VICTORIA PEREIRA GARCIA

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pela 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP em face da 5ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria especial.

Distribuído o feito à 5ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, houve declínio da competência a uma das Varas da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, por entender que deve prevalecer o critério do domicílio da parte autora (Município de Guarulhos/SP).

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, o d. Juiz da 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP suscitou o presente Conflito Negativo de Competência, aduzindo que *“A questão em tela diz respeito à competência territorial em ação previdenciária, portanto, relativa...”*, concluindo, pois, *“...que deve ser mantida a competência do MM. Juízo da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo, haja vista que não poderia ter declinado de ofício...”*.

Foi designado o MM. Juízo Suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955 do CPC.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de intervenção obrigatória no presente feito, ante a ausência de interesse público primário.

**É o relatório.**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5006779-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: FRANCISCO ANTONIO DE SOUZA  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BHARBARA VICTORIA PEREIRA GARCIA

## VOTO

No caso vertente, o autor Francisco Antônio de Souza, domiciliado no município de Guarulhos/SP, ajuizou ação previdenciária na Subseção Judiciária de São Paulo/SP, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

O deslinde da controvérsia instaurada passa pelo exame do enunciado da Súmula nº 689/STF, cujo teor abaixo reproduzo:

*“O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro.”*

Com efeito, o e. STF buscou dar concretude à vontade do legislador constituinte originário no sentido de facilitar o acesso ao Poder Judiciário ao segurado da Previdência Social, facultando-lhe a escolha do foro que lhe for mais conveniente, consagrando a competência concorrente territorial.

Por outro lado, é certo que os meios eletrônicos hodiernamente empregados reduzem a necessidade de deslocamento das partes e de seus advogados, todavia penso que as razões que embasaram a edição da aludida Súmula ainda permanecem, na medida em que outros fatores, que não dizem respeito propriamente aos meios eletrônicos, possam dificultar o ingresso de ação judicial pelo segurado, seja no Juízo Federal de seu domicílio, seja nas Varas Federais da capital do Estado-membro.

Assim sendo, estabelecida a competência concorrente de natureza territorial e considerando sua natureza relativa, impõe-se reconhecer a impossibilidade de ser declarada, de ofício, a incompetência do Juízo, de acordo com a Súmula n. 33 do e. STJ.

Nesse mesmo sentido, é o julgado desta Seção (CC n. 5022580-50.2019.4.03.0000; Rel. p/ acórdão Desembargadora Federal Inês Virginia; j. 24.09.2019; publ. 30.09.2019)

Portanto, distribuído o feito à 5ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, a esta compete processar e julgar a ação previdenciária de que ora se trata.

Diante do exposto, **julgo procedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente 5ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL PREVIDENCIÁRIO DA CAPITAL E JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. PROCESSO DE CONHECIMENTO. SÚMULA N. 689/STJ. COMPETÊNCIA CONCORRENTE TERRITORIAL. NATUREZA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SE DECLARAR, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA. SÚMULA N. 33 DO E. STJ. PROCEDENTE.**

I - Com a edição da Súmula n. 689, o e. STF buscou dar concretude à vontade do legislador constituinte originário no sentido de facilitar o acesso ao Poder Judiciário ao segurado da Previdência Social, facultando-lhe a escolha do foro que lhe for mais conveniente, consagrando a competência concorrente territorial.

II - É certo que os meios eletrônicos hodiernamente empregados reduzem a necessidade de deslocamento das partes e de seus advogados, todavia penso que as razões que embasaram a edição da aludida Súmula ainda permanecem, na medida em que outros fatores, que não dizem respeito propriamente aos meios eletrônicos, possam dificultar o ingresso de ação judicial pelo segurado, seja no Juízo Federal de seu domicílio, seja nas Varas Federais da capital do Estado-membro.

III - Estabelecida a competência concorrente de natureza territorial e considerando sua natureza relativa, impõe-se reconhecer a impossibilidade de ser declarada, de ofício, a incompetência do Juízo, de acordo com a Súmula n. 33 do e. STJ.

IV - Distribuído o feito à 5ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, a esta compete processar e julgar a ação previdenciária de que ora se trata.

V - Conflito negativo de competência que se julga procedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente 5ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, nos termos do voto do Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO (Relator), no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais LUIZ STEFANINI, LUCIA URSALIA, TORU YAMAMOTO, DAVID DANTAS, GILBERTO JORDAN, PAULO DOMINGUES (este com ressalva de seu entendimento pessoal), NELSON PORFÍRIO, CARLOS DELGADO (este com ressalva de seu entendimento pessoal), INÊS VIRGÍNIA e BATISTA GONÇALVES, pelas Juízas Federais Convocadas LEILA PAIVA e VANESSA MELLO (esta com ressalva de seu entendimento pessoal) e pelos Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, NEWTON DE LUCCA e THEREZINHA CAZERTA (esta com ressalva de seu entendimento pessoal), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5006117-04.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: RONALDO PERRUCCI  
Advogado do(a) REU: RONALDO ALVES VITALE PERRUCCI - SP188606  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5006117-04.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: RONALDO PERRUCCI  
Advogado do(a) REU: RONALDO ALVES VITALE PERRUCCI - SP188606  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Vistos.

Cuida-se de embargos de declaração opostos por RONALDO PERRUCCI em face de acórdão que, em sede de ação rescisória promovida pelo Instituto Nacional de Seguro Social (INSS), negou provimento ao agravo interno e julgou improcedente a demanda fixando como honorários advocatícios devidos pela autarquia sucumbente o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Aduz o embargante que o aludido acórdão padeceria de contradição no que se refere à fixação da verba honorária, pois, considerando o valor da causa estabelecido em R\$ 399.963, 20, estaria em desacordo com as previsões do Código de Processo Civil e com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça (ID n. 106285022).

Decorreu *in albis* o prazo para manifestação pelo INSS.

É o relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5006117-04.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: RONALDO PERRUCCI  
Advogado do(a) REU: RONALDO ALVES VITALE PERRUCCI - SP188606  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Como cediço, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado, no termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016).

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual.

*In casu*, o embargante, asseverando a ocorrência de contrariedade no aresto atacado, limita-se a apontar sua divergência em face da legislação processual, bem como de jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.

Cumpra observar, de início, que a contradição acolhida pela legislação ao tratar dos embargos de declaração é a interna, entre partes ou aspectos da decisão embargada, e não, como pretende o embargante, entre a decisão proferida e a expectativa de interpretação encampada pela parte. Reitere-se, a contradição que rende ensejo à oposição de embargos de declaração é aquela intrínseca ao próprio julgado, o que não sucede na hipótese em tela.

O acórdão, no que concerne à matéria objeto dos presentes aclaratórios, restou proferido nos seguintes termos:

*Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, rejeito a matéria preliminar e julgo improcedente o pedido formulado nesta rescisória, condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais).*

Não subsiste, por sua vez, qualquer manifestação colidente com a conclusão ora apresentada – devidamente calçada na natureza e pequena complexidade da causa, bem como no tempo e trabalho exigido do causídico para a realização do serviço –, sendo de rigor observar, ademais, que consentânea com a jurisprudência desta C. Terceira Seção:

*ACÇÃO RESCISÓRIA AFORADA POR JOSÉ GONÇALVES DE QUEIROZ. MATÉRIA PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA: HOMOLOGAÇÃO DA CONTA APRESENTADA PELA PARTE AUTORA. DECADÊNCIA PARA PROPOSITURA DA ACTIO RESCISORIA. [...]*

*- Condenada a parte autora nos honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (mil reais), como tem entendido a 3ª Seção desta Corte, devendo ser observado o art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, inclusive no que concerne às despesas processuais.*

*- Extinção da ação rescisória, com resolução do mérito, haja vista a decretação da decadência na espécie.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - ACÇÃO RESCISÓRIA - 5026864-38.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 02/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/03/2020 – grifos nossos)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONTRATO DE PARCERIA AGRÍCOLA. FATO NOVO, CERTO E DETERMINADO. CAUSA DE PEDIR DISTINTA. AÇÕES NÃO IDÊNTICAS. OFENSA À COISA JULGADA NÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...]*

*IX - Honorários advocatícios a serem suportados pelo INSS no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais).*

*X - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - ACÇÃO RESCISÓRIA - 5003330-36.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 06/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2020 – grifos nossos)*

*PREVIDENCIÁRIO. ACÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. ARTIGO 966, VIII, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DA RMI. [...]*

*13. Condenado o INSS, relativamente à sua sucumbência, em honorários advocatícios no valor fixo de R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*14. Ação rescisória julgada procedente, a fim de rescindir a coisa julgada formada nos autos subjacentes (processo n° 2015.03.99.030742-79/SP). Pedido originário julgado parcialmente procedente para determinar o recálculo da RMI.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - ACÇÃO RESCISÓRIA - 5009211-23.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 05/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO DE NORMA LEGAL. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. HIPÓTESES NÃO CONFIGURADAS. ACÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. [...]*

*12. Vencida a parte autora, fica ela condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situ ação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.*

13. Ação rescisória improcedente.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5002607-80.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 27/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020 - grifos nossos)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AFASTAMENTO. VALOR DA CAUSA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS COM BASE NA NATUREZA E IMPORTÂNCIA DA CAUSA E NO TRABALHO E TEMPO EXIGIDO DO ADVOGADO PARA A REALIZAÇÃO DO SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.**

1. São cabíveis embargos de declaração somente quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão, ou para corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1022 do CPC/2015.

2. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

3. No caso dos autos, os fundamentos jurídicos expostos sobre o tema pela r. decisão embargada são claros e expressos, nenhuma omissão havendo quanto aos motivos que levaram esta E. Seção, por maioria, a fixar os honorários sucumbenciais no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), ou seja, a natureza e a importância da causa, bem como o tempo e o trabalho exigido do advogado para a realização do serviço.

4. Referido fundamento possui base legal na interpretação dos próprios dispositivos normativos citados pelo embargante, já que não se afigura plausível que numa ação de pequena complexidade, como ocorre nos presentes autos, deva o Poder Judiciário, sem qualquer margem interpretativa, aplicar literalmente disposição de lei, e não poder se ater ao caso em análise, isto é, à natureza e à complexidade da causa debatida em juízo.

5. Assim, a despeito de a interpretação literal dos parágrafos 3º e 4º do artigo 85 do CPC legitimar a aplicação dos honorários sucumbenciais em 8% do valor atualizado da causa ou do proveito econômico obtido, tenho que a interpretação teleológica de referidos dispositivos legais, da mesma forma, possibilita ao julgador aplicá-los com a devida razoabilidade, à luz da complexidade do caso concreto, assim também com o fim de evitar-se o enriquecimento sem causa, exatamente o entendimento que vem sendo vencedor nesta E. Terceira Seção. Precedentes.

6. Embargos de declaração improvidos.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 0024960-73.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 04/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020 - grifos nossos)

Enfim, não cabe a oposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

Destarte, conclui-se que o acórdão não incidiu em quaisquer dos vícios a autorizarem interposição dos embargos de declaração, eis que ausente contradição no julgado.

Ante o exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É como voto.

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VALOR DA CAUSA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO.

1. Nos estreitos lindes estabelecidos na lei processual, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no artigo 1.022 do CPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial. 2. Inexistência de contradição a ser sanada. 3. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Desembargador Federal BATISTA GONÇALVES (Relator), no que foi acompanhado pelas Juízas Federais Convocadas LEILA PAIVA e VANESSA MELLO e pelos Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, NEWTON DE LUCCA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, LUIZ STEFANINI e LUCIA URSALIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008640-86.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AUTOR: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N  
REU: GETULIO TONON  
Advogado do(a) REU: PAULO ISAIAS ANDRIOLLI - SP263198-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008640-86.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AUTOR: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

## RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fundamento no artigo 966, inciso V, do CPC/2015, objetivando desconstituir decisão monocrática, exarada no âmbito da Sétima Turma deste E. Tribunal, que deu provimento à apelação do autor e julgou procedente pleito de desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título da aposentadoria renunciada.

Segundo a autarquia, o autor da demanda originária juntou procuração *adjudicia* apenas em 20/11/2015, na fase de execução, de modo que o feito tramitou irregularmente, restando violados os artigos 103, 104 e 105 do CPC/2015.

Acerca do tema de fundo, alega ser inaplicável a Súmula 343 do STF ao presente caso, por se tratar de matéria de índole constitucional. Sustenta que o julgado rescindendo afrontou a garantia do ato jurídico perfeito, inserido no art. 5º, XXXVI, o princípio da solidariedade na Previdência Social, consagrado nos arts. 194 e 195, todos da Constituição Federal, e, ainda, o estatuído no art. 18, § 2º, da Lei 8213/91, que veda o reconhecimento do direito à renúncia ao benefício de aposentadoria e a concessão de nova cobertura previdenciária, mediante cômputo de tempo de serviço e contribuições posteriores ao primeiro jubileamento.

Requer, assim, a rescisão do julgado e, em novo julgamento, seja integralmente rejeitado o pleito de desaposentação formulado na lide originária, com a condenação do réu à devolução de qualquer valor porventura recebido por força da decisão rescindenda.

Pela decisão ID 715243, houve o deferimento da providência preambular requerida, para suspender a execução do *decisum* aqui impugnado, até o julgamento final do feito, restabelecendo-se, por consequência, o benefício na forma anteriormente concedida.

Citado, o segurado compareceu aos autos e contestou o pedido (ID nº 987654). Na oportunidade, ressaltou que à época da prolação do julgado rescindendo havia estabilidade jurídica amplamente reconhecida quanto ao êxito da pretensão formulada na lide originária, a afastar a configuração do permissivo estampado no artigo 966, inciso V, do CPC. Destacou, igualmente, a inocorrência de ofensa aos preceitos elencados pela autarquia. Argumentou que o proponente absteve-se de interpor, nos autos da ação matriz, recurso extraordinário, abrindo ensejo ao trânsito em julgado do decreto de procedência e posterior fase de cumprimento de sentença. Ressaltou que a ação rescisória está sendo manejada, na espécie, como verdadeiro sucedâneo recursal e requereu, enfim, seja decretada a total improcedência da pretensão autoral, dada a contrariedade a direitos garantidos pela Carta Constitucional, bem como sejam considerados irrepetíveis os valores percebidos em razão da decisão hostilizada.

Intimado, o INSS ofereceu réplica (ID 1466433).

Certificado o decurso de prazo à apresentação de alegações finais pelos litigantes. Especificamente para o réu, o interregno expirou-se em 15/03/2018.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opinou pela suspensão do feito até a modulação dos efeitos, pelo STF, da decisão exarada no RE 661.256 (ID 1918685).

Na sequência procedimental, o réu apresentou, em 23/03/2018, razões finais (ID 1925060) e, em 10/04/2018, a relatoria oficiante exarou despacho ordenando ao réu a juntada da declaração de pobreza mencionada em contestação (ID 1992010), o que foi feito, em 17/04/2018 (ID 2099859).

Novas alegações finais do suplicado foram juntadas aos autos em 06/06/2018 (ID 3237896).

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008640-86.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AUTOR: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N  
REU: GETULIO TONON  
Advogado do(a) REU: PAULO ISAIAS ANDRIOLLI - SP263198-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, verifico a tempestividade da ação rescisória. A decisão rescindenda transitou em julgado em 14/09/2015 (ID 703559 - p. 56) e o ajuizamento da presente demanda remonta a 09/06/2017.

Ainda em sede preliminar, defiro ao réu os benefícios da gratuidade judiciária, tendo em conta o veiculado na declaração de hipossuficiência colacionada, providenciando, a Subsecretaria, as anotações de praxe.

De outra face, destaco desnecessidade de conhecimento as alegações finais atravessadas pelo particular, porque vertidas após o transcurso do prazo a tanto cominado. Saliento, outrossim, a inadequação de eventual determinação de sobrestamento do feito. Como cediço, determinações desta natureza, hauridas no bojo de recursos repetitivos, não recaem, de ordinário, sobre o juízo rescindente. Ademais, como oportunamente se averiguará, hipotética ordenasse sentido seria despicienda: o desenvolver jurisprudencial, de certa feita, tem acomodado o anseio autoral.

Passa-se, assim, à apreciação do mérito – frisando que se encontra assentado o entendimento quanto à desnecessidade de esgotamento das vias recursais para acionamento da via rescisória; a temática é, inclusive, objeto da súmula 514 do STF, segundo a qual “admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos”, ficando rejeitada a objeção do demandado nesse particular.

Pois bem. Como se sabe, sob o pálio do permissivo insculpido no artigo 966, inciso V, do NCPC, deverão ser infirmadas, apenas, decisões judiciais frontalmente em desconformidade com a ordem positiva, que veiculem interpretações verdadeiramente aberrantes e injustificáveis, sob qualquer ponto de vista jurídico. Por outra medida, se a exegese adotada pelo julgado guarda algum vestígio de plausibilidade, detectando-se que o julgador encampou uma das interpretações possíveis ao caso posto em desate, ainda quando não se afigure a mais escorreita, justa ou mesmo adequada, ter-se-á por inibida a via rescisória. Não se trata de sucedâneo recursal, tampouco se vocaciona à mera substituição de interpretações judiciais ou mesmo ao reexame do conjunto probatório, em busca de prolação de provimento jurisdicional favorável ao demandante.

No que respeita à incidência do enunciado 343 do C. Supremo Tribunal Federal, segundo o qual normas de interpretação controvertida nos Tribunais não são de molde a propiciar rescisória fundada em agressão à lei, cediço que esta egrégia Seção vem historicamente afastando tal óbice quando em causa matéria de natureza constitucional. Citem-se, a título de exemplo, os seguintes precedentes: Ação Rescisória nº 0024566-13.2008.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, D.E. 22/3/2017; Ação Rescisória nº 0003236-76.2016.4.03.0000, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, D.E. 22/3/2017, Ação Rescisória nº 0020097-45.2013.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial I DATA/21/10/2016; Ação Rescisória nº 0018824-60.2015.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial I DATA/05/09/2016.

A persistência da postura quanto ao afastamento do referido enunciado em matéria constitucional intensifica-se quando não se divisa reversão de posicionamento no âmbito do próprio STF sobre a matéria em comento.

E, especificamente no que tange ao tema vertido nesta ação, os fundamentos constitucionais inbricados foram textualmente enfrentados em julgamento da Corte Suprema, como, de seguida, se verá, e não houve revisita, pelo C. STF, de entendimento anterior em sentido adverso.

Com essas delimitações prévias, cabe verificar-se a positividade, no caso em debate, do aludido requisito à rescisão pretendida.

Desde logo, não merece acolhida a alegada nulidade decorrente da ausência de juntada de instrumento de mandato, tendo em conta sua inserção posterior – ainda quando em estágio de cumprimento de decisão judicial - e o conhecido adágio de que a decretação da nulidade processual depende da demonstração do efetivo prejuízo (*pas de nullité sans grief*), intensificado na senda previdenciária, em que, sabidamente, ecoa o postulado do *in dubio pro misero*.

Destarte, mostra-se de rigor redirecionar a atenção à questão de fundo ora apresentada.

Em breve digressão, noticie-se, primeiramente, que a matéria em debate viria sendo decidida, no âmbito desta C. Terceira Seção, na esteira do entendimento até então prevalecente no C. Superior Tribunal de Justiça, veiculado no bojo do REsp nº 1.334.488/SC, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia - Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013 - em cuja apreciação se assegurou o direito à desaposentação, dispensado o estorno de numerários, *verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENÇÃO E REAPOSENÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp's 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Com supedâneo no precedente acima transcrito, a E. Terceira Seção deste Tribunal, em diversos julgados tirados em ações rescisórias e embargos infringentes, consolidou o direito à desaposentação, afastada a devolução de valores.

Nesse cenário, certo é que a problemática versada nestes autos remanesce pendente de definição perante o C. STF, no RE 661.256/SC, sob relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, com averbação de repercussão geral da questão constitucional, circunstância que, a bem ver, não determinava o sobrestamento de outros processos versando sobre a matéria.

Em sessão levada a efeito em 26/10/2016, contudo, a E. Corte Suprema, por maioria, deu provimento ao reportado recurso extraordinário, vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso, Rosa Weber e Marco Aurélio e, na sessão de 27/10/2016, houve por fixar a tese nos seguintes termos:

*"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".*

Relevante registrar que, conforme se colhe de consulta efetivada junto ao sistema de andamento informatizado daquele Tribunal, referida ata, de n. 35, foi publicada no DJE nº 237, divulgado, a seu turno, em 08/11/2016. Desde então, tomou-se imperiosa a observância à orientação emanada do STF, na conformidade do § 11 do artigo 1.035 do NCPC, segundo o qual "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão", preceito a ser conjugado com o artigo 927, inciso III, do mesmo Código, a preconizar que "Os juízes e os tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos".

Em 28/09/2017, o acórdão culminou por ser publicado, portando a seguinte ementa:

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

Dai concluir-se que, em linha de princípio, não mais existe margem a discussões relativamente ao assunto em voga, dado o advento, na Corte Suprema, de deslinde adverso ao segurado, a ser adotado por todos os órgãos jurisdicionais, na forma do aludido preceito.

Resulta, portanto, configurada a literal violação de lei declinada na inicial, visto que o provimento rescindendo, ao reconhecer a possibilidade de desaposentação, adotou entendimento dissonante do paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Quanto ao juízo rescisório - que, em realidade, entrosou-se com as explanações já procedidas - tomam-se despidências maiores digressões, tendo em vista o precedente incontestável advindo da Corte Constitucional, a impor o insucesso do pedido de desaposentação.

Ressalto, por derradeiro, que não há falar-se em restituição dos valores pagos em função do julgado ora rescindido. Com efeito, compreende-se que, quando os dispêndios ao segurado derivam do novo benefício que, à sua vez, decorre de decisão transitada em julgado, forçoso reconhecer a supremacia da coisa julgada. Cuida-se de situação dessemelhante aos casos de decisão por força de tutela posteriormente revogada, conforme precedentes desta E. Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Para além, acolhendo, parcialmente, embargos declaratórios opostos no âmbito do RE acima reportado, o C. STF, em 06/02/2020, expressamente assentou a irrepetibilidade dos valores alimentares recebidos de boa-fé, por força de decisão judicial, até a proclamação do resultado do citado julgamento. Bem por isso, ao limiar do voto, reputou-se demasiado o sobrestamento pretendido.

Por outro lado, consolidado o insucesso do requerimento contido no feito original, corolário natural é o restauo do benefício primitivamente titularizado pelo suplicado – sem abatimentos à conta, como remarcado, de eventuais estornos oriundos do cumprimento do cumprimento jurisdicional passado em julgado.

Observe-se que o desate ora atribuído à presente espécie encontra-se em plena sintonia ao posicionamento sufragado por esta egrégia Terceira Seção em feitos semelhantes, como demonstra a transcrição dos seguintes precedentes:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V DO CPC. DESAPOSENÇÃO NO RGPS. RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E OBTENÇÃO DE NOVO MAIS VANTAJOSO, COM O CÔMPUTO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIORES À INATIVIDADE. TEMA APRECIADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 543-B DO CPC/73. VIOLAÇÃO MANIFESTA A NORMA JURÍDICA RECONHECIDA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.*

*1. A questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso foi resolvida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil/73 (repercussão geral da questão constitucional), tese fixada na Ata de julgamento nº 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016, com o teor seguinte: "No âmbito do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91".*

*2. Ainda que a questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso fosse de interpretação controversa nos tribunais pátrios, não incide a Súmula nº 343 do E. STF ao caso por versar a lide matéria de índole constitucional, de forma a admitir o ajuizamento da presente ação rescisória com fundamento em violação à literal disposição de norma jurídica.*

*3. Considerando o efeito vinculante dos julgamentos proferidos pelo Pretório Excelso sob a sistemática da repercussão geral, em juízo positivo de retratação e nos termos do artigo 1.040, II do Código de Processo Civil reconhecida a procedência do pedido rescindente para desconstituir o v. acórdão rescindendo, por manifesta violação ao artigo 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, com fundamento no art. 966, V do Código de Processo Civil, de molde a ajustá-lo à orientação firmada no julgamento do RE nº 661.256/SC."*

*4. No juízo rescisório, reconhecida a improcedência do pedido formulado na ação originária, sem condenação à devolução das parcelas do benefício pagas no cumprimento do julgado rescindido, ante a boa-fé nos recebimentos, tendo em vista terem sido pagas por força de decisão transitada em julgado, além da natureza alimentar do benefício.*

*5. Condenação da requerida ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados moderadamente em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita, benefício ora concedido à requerida, ante o requerimento formulado na contestação e a declaração de hipossuficiência apresentada.*



6. Ação rescisória procedente”.

(AR - AÇÃO RESCISÓRIA / SP 5013540-15.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, 3ª Seção, j. 28/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 05/11/2019).

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART.966, V DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. INVIABILIDADE. CONTRARIEDADE À TESE FIRMADA PELO PRETÓRIO EXCELSO NO JULGAMENTO DO RE n° 661.256/SC. VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA RECONHECIDA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

I - Intimada a parte autora para se manifestar sobre o pedido de desistência formulado nos autos subjacentes, o INSS informou que embora a parte tenha formulado na ação subjacente o pedido de desistência, esta acarreta apenas a extinção do processo sem resolução do mérito, razão pela qual requereu o prosseguimento da presente ação rescisória.

II - Considerando que a ação subjacente não fora extinta, encontrando-se arquivada até informação acerca do trânsito em julgado dessa ação rescisória, forçoso que se aprecie o mérito da questão ora posta em debate.

III - A manifestação do Demandante, de pleitear desaposentação, com aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao segurado, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor, revela-se impraticável ante o nosso histórico legislativo.

IV - Essa pretensão não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

V - Não se presta o conjunto de prestações, recolhidas no novo trabalho do aqui aposentado, para impulsionar o intentado “desfazimento” de seu benefício - ausente qualquer vício concessório, que nos autos restasse revelado - carecendo por completo de autorização legislativa o segurado em foco (é dizer, ausente fundamental vestimenta de “aproveitamento” aos valores almejados e assim insubsistente nova concessão).

VI - A controvérsia acerca da renúncia de benefício previdenciário com a concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos valores recolhidos após a concessão do benefício, sem a necessidade de devolução dos proventos, foi objeto de pronunciamento do C. Supremo Tribunal Federal.

VII - Correta e tecnicamente a Suprema Corte, sob o prisma da Repercussão Geral, RE 661256, fixou a tese de que “No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991”.

VIII - Dessa forma, o v. acórdão proferido pela Sétima Turma desta E. Corte adotou orientação contrária à estabelecida pela Suprema Corte, razão pela qual, considerando o efeito vinculante dos julgamentos proferidos pela Suprema Corte, sob a sistemática da repercussão geral, impõe-se a reforma do julgamento proferido na presente ação rescisória, para acolher a pretensão rescindente deduzida, reconhecendo como caracterizada a hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 966, V do Código de Processo Civil, de molde a ajustá-lo à orientação firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n° 661.256/SC.

IX - Tratando-se de valores recebidos por força de coisa julgada, esta Seção firmou entendimento de que não há que se falar em devolução de valores eventualmente recebidos, ficando autorizado o INSS apenas a restabelecer a renda mensal do benefício anterior, sem condenação à devolução das parcelas do benefício pagas no cumprimento do julgado rescindido, ante a boa-fé nos recebimentos, tendo em vista terem sido pagas por força de decisão transitada em julgado, além da natureza alimentar do benefício, bem como a não efetuar o pagamento, em fase de liquidação de sentença, de eventuais valores ainda não pagos.

X - Pedido rescindente julgado procedente; em juízo rescisório, julgado improcedente o pedido de desaposentação formulado nos autos subjacentes”.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5016671-95.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 23/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/01/2020)

Diante do exposto, ratificando a tutela antecipada deferida, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE A AÇÃO RESCISÓRIA E, EM JUÍZO RESCISÓRIO, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO FORMULADO NA AÇÃO ORIGINÁRIA**, afastando, no entanto, o dever de devolução das parcelas do benefício pagas no cumprimento do julgado rescindido.

Fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, consoante precedentes da Terceira Seção desta E. Corte, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, por ser o ora réu beneficiário da justiça gratuita.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SÚMULA STF 514. APONTADA NULIDADE NO FEITO ORIGINÁRIO. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO. INCONSISTÊNCIA DA ARGUMENTAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. VIOLAÇÃO MANIFESTA A NORMA JURÍDICA. HIPÓTESE CONFIGURADA. PROCEDÊNCIA DA “ACTIO”. REJULGAMENTO DA CAUSA. DESACOLHIDA DO PLEITO ORIGINÁRIO.

1. Assentado o entendimento quanto à desnecessidade de esgotamento das vias recursais para acionamento da via rescisória. Súmula 514 do STF.
2. Não colhe a alegada nulidade decorrente da ausência de juntada de instrumento de mandato. Houve juntada posterior e vigora o cediço adágio de que a decretação da nulidade processual depende da demonstração do efetivo prejuízo, intensificado pelo “in dubio pro misero”.
3. Consubstanciada a ofensa à norma jurídica. A orientação encampada pelo “decisum” combatido não se coaduna com o entendimento do STF sobre a matéria.
4. No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, vide STF - RE n. 661.256/SC. Acórdão devidamente publicado no DJE de 28/09/2017 - Ata n. 142/2017, DJE n. 221, divulgado em 27/09/2017.
5. Procedência parcial da “actio”. Rejeição do pleito originário. Desnecessidade de devolução das parcelas do benefício pagas no cumprimento do julgado rescindido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente em parte a ação rescisória e improcedente o pleito contido na demanda subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu, ratificando a tutela antecipada deferida, julgar procedente em parte a ação rescisória e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de desaposentação formulado na ação originária, afastando, no entanto, o dever de devolução das parcelas do benefício pagas no cumprimento do julgado rescindido, nos termos do voto do Desembargador Federal BATISTA GONÇALVES (Relator), no que foi acompanhado pelas Juízas Federais Convocadas LEILA PAIVA e VANESSA MELLO e pelos Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, NEWTON DE LUCCA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, LUIZ STEFANINI e LUCIA URSALIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020537-77.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: LEILA MARLI DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5020537-77.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: LEILA MARLI DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por LEILA MARLI DA SILVA em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fulcro no art. 966, inciso II, do NCPC, objetivando a desconstituição de aresto exarado no âmbito desta egrêgia Corte que, em autos de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, improveu agravo interno retirado de decisão singular a qual, a seu turno, negou seguimento ao apelo autoral e manteve a sentença de improcedência proferida.

Aduz, nesse sentido, que a prolação do decisório combatido deu-se por magistrado absolutamente incompetente, dado o caráter acidentário da causa originária. Alega que recorreu ao TJSP e, por lapso, houve o envio dos autos a este Tribunal Regional. Narra, outrossim, que interteu diversos recursos no intuito de sanear a nulidade ocorrida, sem, contudo, obter êxito. Compreende ser imperioso o encaminhamento do feito primeiro ao Tribunal competente, após o desfazimento do ato judicial altercado.

Pelo despacho ID 4871335 determinou-se a emenda da exordial, ordenando fosse providenciada a juntada de todas as peças que compuseram o feito subjacente, bem assim a regularização da representação processual da demandante, juntando aos autos instrumento de mandato com poderes específicos ao advogado para a propositura de ação rescisória.

Após pedido formulado pela autora, foi deferida a gratuidade judiciária – ID 13175872.

Citado, o demandado informou inexistir interesse em apresentar contestação, ao argumento de que o resultado da lide não produzirá efeitos práticos em sua esfera jurídica e, em face do quadro fático-probatório constante na lide primitiva, oposição alguma haveria ao reconhecimento da incompetência absoluta do juízo prolator da decisão rescindenda. Refere não haver contribuído para que a demanda fosse apreciada por juízo incompetente, pois que a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da Terceira Região se deu por ato de cartório, protestando, dessa forma, pela não imposição de condenação em verba honorária (ID 54262009).

Inexistindo outras provas a produzir, seguiram-se alegações finais (ID's 75889709 e 83595447), sendo as do INSS no mesmo diapasão de seu pronunciamento anterior, e manifestação ministerial no sentido do prosseguimento do feito (ID 86984987).

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5020537-77.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: LEILA MARLI DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Preliminarmente, mostra-se indiscutível a tempestividade desta ação rescisória, ajuizada em 24/08/2018, considerando o trânsito em julgado da decisão judicial ocorrido em 07/10/2016 (ID 6468052 - p. 48).

Dessa forma, passa-se à apreciação do mérito.

Como se depreende do histórico, a autora alterca decisório prolatado no âmbito deste E. Tribunal. Referido *decisum*, proferido em sede de apelação, entendeu pela manutenção de sentença de improcedência do pleito de benefício acidentário ante a não comprovação de inaptidão ou redução da capacidade laborativa.

Por sua vez, a proponente aduz a incompetência desta E. Corte Regional para a apreciação da insurgência recursal. Realça tratar-se de solicitação oriunda de acidente do trabalho, como se depreenderia dos próprios argumentos manejados na vestibular do feito subjacente, a apontar a ocorrência do infortúnio experimentado pela segurada.

Nessa sentida, relevante se toma revisitar a causa de pedir e a própria solicitação insertas na ação originária, transcrevendo-se os seguintes excertos da inicial daquele feito (ID . 6468049 - pp. 2 e ss.):

“[...]”

*A autora, há cerca de 01 ano passou a apresentar quadro de dores nos punhos, formigamento e alterações da sensibilidade nas mãos, em especial na mão esquerda. Submetida a alguns exames ficou evidenciado que era portadora de Síndrome do Túnel do Carpo Bilateral, tendo sido submetida a procedimento cirúrgico na data de 28/01/2010, inicialmente no punho esquerdo.*

*Em virtude da doença ser decorrente da repetição de seus movimentos, enquadrada como doença ocupacional, requereu junto ao INSS o benefício de auxílio-doença acidentário [...]”*

2 – Seja ao final julgada totalmente procedente a ação para conceder-lhe, a partir da data da primeira cessação indevida (27/04/2010), o benefício de aposentadoria por invalidez acidentária [...]

3 – Alternativa e sucessivamente, em caso de incapacidade parcial e permanente, pleiteia pela concessão do benefício de auxílio-doença acidentário [...]

4 – Não sendo o caso de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, seja então concedido ao autor o benefício de auxílio-acidente [...].”

Consulte-se, outrossim, o seguinte fragmento do laudo médico judicial (ID n. 6468049 - p. 62):

“[...]”

2 – Pode o i. perito afirmar a existência de nexos causais entre a doença que acomete a autora e o exercício de sua função (auxiliar de cozinha)?

R – Sim.

“[...]”.

De outra face, a própria sentença excogita tratar-se de ação tendente à benesse derivada de doença ocupacional e/ou acidente de trabalho e, ao manejar apelo, a parte autora indicou seu encaminhamento ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (ID's 6468049 - p. 112; e 6468049 - p. 115).

Destarte, exame apurado dos elementos de convicção inseridos no caderno processual aponta que a benesse pleiteada na demanda originária realmente derivaria de moléstia ocupacional. Tal circunstância bastaria a arredar a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa, nos termos do que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal. Ademais, observo que há entendimento sumulado nesse particular, a denotar que inexistem controvérsias a respeito da matéria, *in verbis*:

“*Súmula 501 do STF: Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*”

“*Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*”

Tem-se, ainda, reiterada jurisprudência sobre o assunto. A título de ilustração, trago os seguintes julgados:

“*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ENTENDIMENTO REFORMULADO PELA 1ª SEÇÃO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. PRECEDENTES DO STF E STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*”

1. *Compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ.*

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

(STJ - Primeira Seção, AGRCC 201201039064, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 22/05/2013, votação unânime, Dje de 05/06/2013)”

“*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, E § 3º, DA CF. AGRAVO DESPROVIDO.*”

1. *O C. Superior Tribunal de Justiça, em reiteradas decisões, firmou o entendimento de que as ações de concessão ou revisão de pensão por morte decorrente de acidente de trabalho são de competência da Justiça Estadual.*

2. *Reconhecida a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda, deve ser anulada a r. sentença proferida, devendo a demanda ser dirimida perante a Justiça Estadual, de acordo com a regra insculpida no Art. 109, I, e § 3º, da CF.*

3. *Agravo desprovido.*

(TRF 3ª Região, Proc. n. 2012.60.04.001413-8, Rel. Des. BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/07/2016, votação unânime, Dje de 04/08/2016).

Nessa esteira, desponta evidenciada a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para julgamento do apelo interposto na ação originária. É o que basta à infirmação pretendida.

Observe-se, a propósito, que se cuida de hipótese de incompetência absoluta, passível de reconhecimento em qualquer tempo e grau de jurisdição. Portanto, admissível seria, ao Tribunal, conhecer, de ofício, da matéria.

Do exposto, entendo ser procedente o juízo rescindente, com esteio no aludido vício de incompetência.

Perceba-se que, na especificidade do caso, inexistem margem à realização de juízo rescisório. Decretada a nulidade do *decisum* hostilizado, por óbvio que não há rejuízo da causa, que, como dito, refoge à esfera de competência desta E. Corte Regional. O que remanesce é a determinação de envio dos autos da apelação à Justiça Estadual, para a apreciação cabível.

Em caso semelhante, assim decidiu esta E. Terceira Seção:

“*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA COMPETE AO JUÍZO FEDERAL. NATUREZA ACIDENTÁRIA. COMPETE AO JUÍZO ESTADUAL. IUDICIUM RESCINDENS. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. IUDICIUM RESCISORIUM. ANULAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS NA AÇÃO SUBJACENTE. VERBA HONORÁRIA. SEM CONDENAÇÃO. 1. A hipótese rescindenda relativa ao impedimento ou à absoluta incompetência do julgador originário diz respeito à inexistência de pressuposto processual de validade, que implica a nulidade de todos os atos decisórios praticados. 2. O artigo 109, I, da Constituição, ao excluir da competência atribuída ao juízo federal as causas relativas a acidentes de trabalho, ainda que presente na relação jurídico-processual autarquia federal, fixou competência residual da Justiça Estadual para processar e julgar demandas previdenciárias de natureza acidentária. A questão é pacífica e, inclusive, objeto dos enunciados de Súmula n.º 15, do C. Superior Tribunal de Justiça, e 501 do e. Supremo Tribunal Federal. 3. Destaca-se que a 1ª Seção do C. STJ tem firmemente decidido competir à Justiça Estadual o julgamento de demandas previdenciárias cujo reconhecimento do direito ao benefício tenha como causa de pedir a ocorrência de acidente de trabalho. Contudo, também vem aquela Corte distinguindo situações em que a discussão sobre o benefício previdenciário, ainda que decorrente de acidente de trabalho, não trate especificamente da situação acidentária, isto é, a causa de pedir não tenha relação com o acidente de trabalho; nesses casos, estabeleceu a competência da Justiça Federal para processar e julgar tais causas. 4. A fim de verificar a alegada incompetência absoluta do juízo federal para julgamento da demanda previdenciária é imprescindível que esta se caracterize como acidentária. No caso concreto, a natureza acidentária da causa era evidente, haja vista que o suposto direito à pensão decorria precisamente de falecimento decorrente de acidente de trabalho. 5. Não há dúvida de que a própria parte concorreu para o vício ora alegado nesta via rescisória, haja vista que ajuizou a demanda nesta Justiça Federal; contudo, tratando-se de incompetência absoluta da Justiça Federal, há nulidade quanto a todos os atos decisórios praticados pelo juízo federal. 6. Em que pese a parcial procedência da demanda, deixa-se de condenar o réu em honorários advocatícios, dado o princípio da causalidade. Conforme nitidamente exposto na inicial e ora acatado, o vício do julgado rescindendo se deu exclusivamente em razão do ajuizamento da demanda em juízo incompetente, não atribuível ao réu, o qual sequer contestou o pleito formulado nesta via rescisória. 7. Em juízo rescindendo, com fundamento no artigo 966, II, do CPC/2015, julgada procedente a presente ação rescisória para desconstituir o julgado na ação subjacente. Em juízo rescisório, declarados nulos todos os atos praticados nesta justiça federal desde o ajuizamento da demanda subjacente, remetendo-se os respectivos autos ao juízo estadual, competente para processar e julgar aquele feito”.*

(AR 5007010-58.2018.4.03.0000, Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, TRF3 - 3ª Seção, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/08/2019.)

Ante o cenário exposto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO RESCINDENDO**, anulando-se o ato judicial combatido e determinando-se a submissão do apelo ao Tribunal competente, para onde deverão seguir os autos originários.

Na esteira do precedente supratranscrito, deixa-se de arbitrar verba honorária, à vista do princípio da causalidade. O vício verificado no julgado deriva do próprio encaminhamento procedido pelo magistrado de primeiro grau, sem que, quanto a isso, tenha havido participação do requerido, que, de resto, sequer ofertou contestação no presente feito.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PLEITO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE MOLÉSTIA OCUPACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PROCEDÊNCIA. NULIDADE DO JULGADO COMBATIDO. DETERMINAÇÃO DO ENVIO DOS AUTOS SUBJACENTES AO TRIBUNAL COMPETENTE.

1. Exame das peças inseridas no feito originário aponta que a benesse reclamada tinha origem em moléstia ocupacional. Afastada, portanto, a competência deste Tribunal para apreciação da causa. Súmulas STF n. 501 e STJ n. 15.
2. Procedente o juízo rescindente, com esteio no aduzido vício de incompetência, e decretada a nulidade do decisório hostilizado, determina-se o envio dos autos da apelação à Justiça Estadual, para a apreciação cabível.
3. Inexistente condenação em verba honorária, pelo princípio da causalidade. O vício verificado no julgado deriva do próprio encaminhamento procedido pelo magistrado de primeiro grau, sem participação do requerido, que sequer manejou contestação neste feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o pedido rescindendo, anulando-se o ato judicial combatido e determinando-se a submissão do apelo ao Tribunal competente, para onde deverão seguir os autos originários, nos termos do voto do Desembargador Federal BATISTA GONÇALVES (Relator), no que foi acompanhado pelas Juízas Federais Convocadas LEILA PAIVA e VANESSA MELLO e pelos Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, NEWTON DE LUCCA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, LUIZ STEFANINI e LUCIA URSALIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

### SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5001738-33.2019.4.03.6181  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

#### OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE RE: L.B.C, E.B, L.M.R, A.J.L, G.B.C, F.G.L, K.G.S, J.C.N  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: MARCIO DE ALMEIDA CORIERE  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: ROBERTO CRUNFLI MENDES  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: ALEX ALVES GOMES DA PAZ

#### SUBSECRETARIA DAS SEÇÕES

#### ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do acórdão lavrado pela 4ª Seção do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado PJe, nos termos abaixo reproduzidos:

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5001738-33.2019.4.03.6181  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

#### OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE RE: L.B.C, E.B, L.M.R, A.J.L, G.B.C, F.G.L, K.G.S, J.C.N  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: MARCIO DE ALMEIDA CORIERE  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: ROBERTO CRUNFLI MENDES  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: ALEX ALVES GOMES DA PAZ

---

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5001738-33.2019.4.03.6181  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE RE: L.B.C, E.B, L.M.R, A.J.L, G.B.C, F.G.L, K.G.S, J.C.N  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: MARCIO DE ALMEIDA CORIERE  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: ROBERTO CRUNFLI MENDES  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: ALEX ALVES GOMES DA PAZ

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pela 1ª Vara Federal de Campinas/SP (juízo suscitante) em face da 9ª Vara Federal Criminal de São Paulo (juízo suscitado), a qual se declarou incompetente para processar os autos do Inquérito Policial nº 5001738-33.2019.403.6181, dos pedidos de quebra de sigilo nº 5001741.85.2019.403.6181 e de prisão preventiva nº 5001744.40.2019.403.6181, determinando a sua remessa ao juízo suscitante.

Consta dos autos que o Inquérito Policial nº 5001840-75.2019.4.03.7200 foi instaurado pela Delegacia de Polícia Federal em Florianópolis para investigar a prática dos delitos do art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06, e do art. 273 do Código Penal, no bojo da chamada "Operação Anpulla", relacionados ao desvio de medicamentos controlados e tráfico transnacional de *Fentanila* ID 121941176)

Tais investigações tiveram início perante a 7ª Vara Federal de Florianópolis/SC, localidade na qual L.B.C. teria enviado 3 (três) encomendas com Fentanil para os Estados Unidos da América. Como avançar das investigações, foram identificados alguns investigados com domicílio em São Paulo, dentre eles F.G.L., J.C.N. e K.G.S., além de E.B., funcionário da empresa Fedex Brasil Logística e Transporte, razão pela qual o mencionado inquérito foi desmembrado e redistribuído para 9ª Vara Federal Criminal de São Paulo (ID 121941488, págs. 23-27).

Proseguindo, o juízo suscitado, em 30.10.2019, acolhendo os argumentos do Ministério Público Federal (MPF) declinou da competência para Subseção Judiciária de Campinas/SP, uma vez que lá já se encontravam em curso os inquéritos 5000256-50.2019.403.6181 e 5000258-20.2019.403.6181, cujos fatos sob investigação, relacionados a suposto delito de tráfico internacional de drogas apreendidas no Aeroporto de Viracopos, guardariam conexão com aqueles objeto de apuração na chamada "Operação Ampulla" (ID 1219410493).

Após a redistribuição do feito em novembro de 2019, a 1ª Vara Federal de Campinas suscitou este conflito com base em manifestação do MPF, segundo o qual a suposta organização criminosa estaria sediada nesta capital (IDs 121941507 e 121941508), considerando que as apreensões de droga em Campinas, seriam apenas "pequenas amostras das ações ilícitas inseridas em toda uma organização criminosa, com sede em São Paulo" (ID 121941507, fls. 10).

Distribuído este feito à minha relatoria e dispensada a prestação de informações, os autos eletrônicos foram encaminhados à Procuradoria Regional da República (ID 128602817), que se manifestou pela improcedência do conflito (ID 129159789).

**É o relatório.**

---

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5001738-33.2019.4.03.6181  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE RE: L.B.B, E.B, L.M.R, A.J.L, G.B.C, F.G.L, K.G.S, J.C.N  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: MARCIO DE ALMEIDA CORIERE  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: ROBERTO CRUNFLI MENDES  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: ALEX ALVES GOMES DAPAZ

#### VOTO

Posto isso, **JULGO IMPROCEDENTE** o presente conflito de jurisdição para declarar a competência da 1ª Vara Federal de Campinas, juízo suscitante, para o acompanhamento do Inquérito Policial nº 5001738-33.2019.403.6181 e eventual processamento da ação penal.

Oportunamente, traslade-se cópia deste julgado para os autos eletrônicos do pedido de prisão preventiva nº 5001744.40.2019.403.6181, com a sua posterior devolução à origem.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

CONFLITO DE JURISDIÇÃO. CRIME DE TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. PREVENÇÃO. ART. 71 DO CPP.

1. Considerando-se a fixação da competência do juízo suscitante em relação a dois fatos, objeto de outros conflitos de jurisdição, anteriormente à redistribuição do inquérito objeto deste conflito, e havendo conexão entre eles, há que se reconhecer a sua prevenção.
2. Conflito improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o presente conflito de jurisdição para declarar a competência da 1ª Vara Federal de Campinas/SP, Juízo suscitante, para o acompanhamento do Inquérito Policial nº 5001738-33.2019.403.6181 e eventual processamento da ação penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001779-57.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELANTE: TERESINHAS OLIVEIRA - ME, TERESINHAS SANTOS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VALLEJO MARSAIOLI - SP153852-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VALLEJO MARSAIOLI - SP153852-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
#{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Id (125607432 e 108017545): Intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF a se manifestar quanto ao pedido de extinção do processo, em razão da quitação integral do débito, e/ou quanto à desistência do recurso de apelação, nos termos dos artigos 9º e 10 do CPC.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo assinado, voltemos autos conclusos para deliberação.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005705-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE IBIRAREMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA DE CASSIA ANDRADE - SP269275  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Município de Ibirarema em face da r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, afastou as impugnações apresentadas pela agravante.

Sustenta a agravante em síntese:

- (i) ilegitimidade da União Federal para execução dos honorários advocatícios, tendo em vista que, nos termos do art. 85, §19 do CPC, são devidos aos advogados públicos;
- (ii) excesso de execução, no tocante ao termo *a quo* para atualização do valor da causa, bem como em relação ao índice de correção monetária adotado.

Diante disso, pede provimento ao recurso.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

**É o relatório.**

**Decido.**

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

Primeiramente, no tocante à alegação de ilegitimidade da Fazenda Nacional para o cumprimento de sentença, não vislumbro razão ao agravante.

A demanda de origem resume-se a cumprimento de sentença que condenou a agravante ao pagamento de honorários de sucumbência, tendo em vista a improcedência de ação com pedido declaratório de direito à compensação tributária.

De fato, nos termos dos artigos 27 e 29 da Lei n. 13.327/2016, os honorários advocatícios sucumbenciais em favor da União Federal pertencem aos advogados públicos.

Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 801.104/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 13/10/2016; TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028141-89.2018.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, julgado em 17/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/02/2020.

Todavia, esse entendimento não exige a identidade física do Procurador atuante no feito originário, tendo em vista que, nos termos da legislação aplicável (artigos 27 e ss. da Lei n. 13.327/2016), os respectivos valores são revertidos a fundo específico, gerido pelo Conselho Curador dos Honorários Advocatícios (CCHA), vinculado à Advocacia-Geral da União, e dividido pelos integrantes da carreira de acordo com os critérios ali estabelecidos.

Assim, não vislumbro a alegada ilegitimidade.

Em relação ao índice de correção monetária aplicável, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal com a seguinte ementa:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido. ”

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

“1. correção monetária : o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária , não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o ipca-e , é legítima enquanto tais índices sejam capazes de capturar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do ipca-e a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no ipca-e. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária : índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do ipca-e a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária : ipca-e; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária : ipca-e.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária , no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. ”

Frente a essas premissas, considerando que o título judicial apenas fixou a condenação em 10% (dez) por cento sobre o valor da causa atualizado, tratando-se de ação condenatória em geral, aplicável o IPCA-E de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Nesse sentido:

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES PREVISTOS NO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. NÃO INCIDÊNCIA DA TR.

1. A conta de liquidação deve obedecer aos parâmetros traçados no julgado, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

2. No caso dos autos, a ação foi julgada parcialmente procedente, com condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% sobre o valor atualizado da causa. Não houve no título executivo determinação dos índices de correção monetária a serem aplicados em sede de liquidação do julgado.

3. A controvérsia cinge-se à aplicação da TR a partir do ano de 2009, nos termos da Lei nº 11.960/09 (conta da União Federal) ou do Manual de Cálculos da Justiça Federal (conta da Contadoria Judicial homologada pela r. decisão agravada).

4. Os critérios de correção monetária a serem aplicados são os previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Conforme determina o Manual de Cálculos da Justiça Federal, os honorários advocatícios devem ser corrigidos pelos índices aplicáveis às ações condenatórias em geral, que não incluem a TR como fator de correção monetária.

5. A TR, índice de remuneração básica da poupança, prevista no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, na redação da Lei 11.960/2009, restou declarada inconstitucional, produzindo, em razão da modulação, efeitos a partir de 25/03/2015, mantidos os precatórios já expedidos ou pagos até tal data.

6. Apenas os créditos executados e com precatórios já expedidos, ou pagos até tal data, tiveram mantida a remuneração com base na TR, não se aplicando a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade nos casos de mera condenação ou de execução sem precatório expedido.

7. No caso, não houve expedição de precatório e, muito menos, pagamento, de modo que seria impertinente a pretensão de aplicação da TR como índice de correção monetária do débito a que condenada a embargante.

8. Verifica-se que o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial incluiu correção monetária pelos índices aplicáveis às ações condenatórias em geral, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, valor que deve ser homologado.

9. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012533-85.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/04/2018)

Finalmente, no tocante ao termo inicial da atualização do valor da causa, para fins de cálculos da condenação a ser executada, nos termos da Súmula 14 do C. STJ, "arbitrados os honorários advocatícios em percentual sobre o valor da causa, a correção monetária incide a partir do respectivo ajuizamento".

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SOBRE O VALOR DA CAUSA DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DATA DO AJUIZAMENTO DOS EMBARGOS. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 14/STJ.

1. A correção monetária incidente sobre honorários advocatícios fixados sobre o valor da causa atribuído nos embargos do devedor incide a partir do ajuizamento dos embargos. Inteligência da Súmula 14/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 400.816/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 15/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS CALCULADOS SOBRE O VALOR DA CAUSA. ATUALIZAÇÃO. TERMO INICIAL. SÚMULA 14/STJ. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito ao termo inicial para o cálculo de atualização da condenação em honorários.

2. A verba honorária a que foi condenada a UNIÃO no julgamento dos embargos à execução autuados sob o número 0027554-90.2002.4.03.9999, inicialmente fixada em 20% sobre o valor do principal, foi posteriormente reduzida para 5% sobre o valor da causa atualizado. Verifica-se, portanto, que além do percentual, foi alterada a base de cálculo sobre a qual deve incidir.

3. Nos termos da Súmula 14/STJ, "arbitrados os honorários advocatícios em percentual sobre o valor da causa, a correção monetária incide a partir do respectivo ajuizamento". Dessa forma, no caso em análise, o termo inicial corresponde à data da oposição dos embargos à execução. Precedente (STJ, AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 400.816 - RS (2013/0316865-2), SEGUNDA TURMA, Relator: MINISTRO MAURO CAMPBELL, DJ 15/10/2013).

4. Apelação provida.

5. Reformada a r. sentença para que se considere base de cálculo dos honorários o valor da causa atualizado desde a oposição dos embargos à execução autuados sob o número 0027554-90.2002.4.03.9999. Em atenção ao princípio da causalidade, nestes embargos, recai sobre embargado o ônus de sucumbência, devendo arcar com honorários que ficam fixados em R\$ 5.000,00, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0001401-73.2009.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 03/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2020)

Ante o exposto, indefiro a concessão do efeito suspensivo.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006482-24.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: EVALDO ANTENOR, RENATA VITA DA SILVA ANTENOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IRENE ROMEIRO LARA - SP57376-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IRENE ROMEIRO LARA - SP57376-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação declaratória, indeferiu tutela de urgência.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida sentença na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013041-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MEDRAL GEOTECNOLOGIAS E AMBIENTAL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA MARQUES DO NASCIMENTO - SP414952  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MEDRAL GEOTECNOLOGIAS E AMBIENTAL LTDA em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que a crise ocasionada pela pandemia do COVID 19 afetou a sua atividade empresarial, que está sujeita ao recolhimento de diversos tributos federais.

Narra que, diante da proliferação do coronavírus, ocorreu a edição de Decreto Legislativo 06/2020 decretando o estado de calamidade pública com efeitos até 31/12/2020, bem como, diversos Estados da Federação já reconheceram o estado de calamidade pública (exemplo: São Paulo por meio do Decreto 64.879/2020).

Aduz que o recolhimento de tributos em momento de calamidade pública pode acarretar em violação ao princípio da capacidade contributiva e da vedação à utilização com efeito de confisco.

Sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública.

Alega que o estado de calamidade pública configura força maior suficiente a autorizar a postergação do recolhimento dos tributos federais devidos, podendo ensejar o afastamento da responsabilidade tributária.

Neste contexto, requer que seja postergado o recolhimento dos tributos federais vencidos e vincendos, bem como, o cumprimento das obrigações acessórias correlatas, até que a situação de calamidade seja superada.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

*Art. 151. Suspensão a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indeferido** a antecipação da tutela recursal.

Intim-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006045-05.1998.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: MARIA GIZELA SOARES ARANHA - SP68985-A, MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE - SP96186-A

APELADO: ISMAEL GOMES MANSANO

Advogados do(a) APELADO: OSWALDO JOSE FERREIRA DE SOUZA - SP105522-A, JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006045-05.1998.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: MARIA GIZELA SOARES ARANHA - SP68985-A, MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE - SP96186-A

APELADO: ISMAEL GOMES MANSANO

Advogados do(a) APELADO: OSWALDO JOSE FERREIRA DE SOUZA - SP105522-A, JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por Ismael Gomes Mansano contra acórdão de ID 90315102 (fls. 940/944-v), assim ementado:

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES SEGUNDO O PES/CP. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PARA REVISÃO DOS ÍNDICES. PROVIDÊNCIA CUMPRIDA PELA CREDORA. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO PROVIDO.*

1. É imposta ao mutuário a obrigação de comunicar ao agente financeiro toda e qualquer alteração de sua categoria profissional ou local de trabalho/empregador que possa modificar sua renda, com reflexos no reajuste das prestações do mútuo contratado, em índice diverso daquele adotado pelo credor. Precedentes.

2. No caso dos autos, houve requerimento administrativo de revisão dos índices aplicados para o reajuste do saldo devedor e a CEF logrou demonstrar ter atendido à solicitação do mutuário, conforme apontam a planilha de evolução do financiamento e o laudo pericial.

3. Caberia ao autor, portanto, demonstrar especificamente em que medida não estariam corretos os novos índices aplicados pela CEF, que procedeu segundo as declarações prestadas pelo próprio mutuário requerente da revisão. Todavia, o autor não se desincumbiu desse ônus.

4. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

5. Apelação provida.

O embargante sustenta haver contradição entre o julgado e os documentos juntados aos autos, notadamente o laudo pericial que, segundo alega, teria demonstrado os equívocos cometidos pela instituição financeira na forma do reajuste das prestações, ao não aplicar corretamente o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional – PES/CP.

Requer o recebimento dos embargos para fins de pré-questionamento, com fulcro na Súmula 98 do STJ, 282 e 356 do STF.

O acórdão de ID 90315102 (fls. 950/952-v), mediante o qual esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, rejeitou os declaratórios, foi anulado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1730946/SP, "no pertinente à alegação de omissão no tocante à existência de perícia contábil judicial demonstrando especificamente os erros da revisão realizada pelo agente financeiro e o descumprimento do Plano de Equivalência Salarial" (ID 90315102, fls. 968/974).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006045-05.1998.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA GIZELA SOARES ARANHA - SP68985-A, MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE - SP96186-A  
APELADO: ISMAEL GOMES MANSANO  
Advogados do(a) APELADO: OS WALDO JOSE FERREIRA DE SOUZA - SP105522-A, JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDO WSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

- 1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);
- 2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);
- 3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);
- 4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);
- 5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito do embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pelo embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Cabe frisar que a contradição que autoriza o manejo dos embargos declaratórios é a contradição intrínseca ao julgado, que não se verifica no caso concreto. A alegada contradição entre o que foi decidido e as normas ou o entendimento jurisprudencial que, no entender da embargante, aplicam-se ao caso dos autos, não autoriza o uso dos embargos de declaração, pois a insurgência revela-se verdadeira rediscussão de mérito. Observa-se da leitura da peça recursal, que a embargante não aponta, no recurso, contradições intrínsecas do julgado.

Com efeito, o embargante alega a ocorrência de contradição entre o julgado e as conclusões do laudo pericial que, segundo seu ponto de vista, teria demonstrado o descumprimento do PES-CP pela instituição financeira credora.

O que se vê, no entanto, é a tentativa do embargante de ajustar as conclusões da perícia ao que lhe é mais conveniente. Note-se que o perito judicial não demonstra, como quer fazer crer o embargante, que a instituição financeira teria procedido erroneamente ao reajuste das parcelas do mútuo. O que o laudo técnico apresenta são comparativos entre os reajustes, como sem incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial – CES, o qual, como o próprio perito adverte, não é ponto controvertido na demanda.

Reafirma-se o entendimento segundo o qual é imposta ao mutuário a obrigação de comunicar ao agente financeiro toda e qualquer alteração de sua categoria profissional ou local de trabalho/empregador que possa modificar sua renda, com reflexos no reajuste das prestações do mútuo contratado, em índice diverso daquele adotado pelo credor. Nesse sentido, os documentos constantes dos autos apontam a revisão dos índices aplicados, o que é corroborado pelo laudo pericial.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração, restando inalterado o acórdão de ID 90315102 (fls. 940/944-v).

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001661-55.2019.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTADORA MARTINELLI MUFFA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DEMIS BATISTA ALEIXO - SP158644-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

Inconformada, apela a União, pleiteando a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), estabelece que incumbe ao relator "*não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

Ademais, o inciso IV do referido artigo prevê que o relator poderá negar provimento ao recurso que for contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; bem como o inciso V desse dispositivo possibilita, após facultada a apresentação de contrarrazões, o provimento do recurso se a decisão recorrida for contrária àquelas mesmas hipóteses das alíneas do inciso anterior.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, do CPC:

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprе ressaltar que adotava-se o entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.** 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJE 15/03/2017)

Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.** 1 - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJE 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta.

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.** 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.** 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.** A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.** 1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026012-13.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MENG ENGENHARIA COMERCIO E INDUSTRIA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A  
APELADO: GERENTE REGIONAL DO MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO - GERENCIA REGIONAL DE SÃO PAULO - OESTE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GERENTE REGIONAL DO MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MENG ENGENHARIA COMERCIO E INDUSTRIA LTDA, em sede de mandado de segurança, em face da r. sentença que denegou a segurança que visava à suspensão da exigibilidade da contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01.

A parte apelante alega, em síntese, a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01, tendo em vista o exaurimento de sua finalidade desde 2007; o desvio de sua arrecadação; e a sua inconstitucionalidade material superveniente.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

*“Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão “produzindo efeitos”, bem como de seus incisos I e II.”*

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*: “Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às “atípicas” contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)” (SABBAG, Eduardo, *Manual de Direito Tributário*, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal. De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressamos entendimento deste Relator:

*“(…) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que instituiu a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que estabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha “esgotado” a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.” (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI Nº 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J. - 30/04/2014)*

*“(…) Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucionalmente pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.” (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI Nº 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J. - 03/06/2014)*

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

*“CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para “declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007”, sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas “atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal”, fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, “cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as consequências econômicas dele na taxa de juros e da inflação”. 3.5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que “a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais”. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que “sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadraram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais”. 6. Apelação improvida.” (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/05/2011 - Página:111.)*

Dessa forma, deve ser reconhecida a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Ante ao exposto, nos termos do art. 932, do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016929-03.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MICHELE DELARCO FERNANDES NOGUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINY COPPI - SC36539-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Michele Del Arco Fernandes Nogueira contra decisão que indeferiu tutela provisória de urgência para autorizar o levantamento da quantia depositada em conta vinculada do FGTS.

A parte agravante sustenta, em síntese, que:

- (i)- sofreu redução de sua renda em razão da pandemia de covid-19;
- (ii)- em caso de situação de emergência ou estado de calamidade pública, a Lei nº 8.036/90, em seu art. 20, inc. XVI possibilita a liberação do saque de FGTS;
- (iii)- existência de decisões judiciais favoráveis.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

No caso em apreço, a questão versa sobre o levantamento integral do saldo existente em conta vinculada ao FGTS, em razão da crise ocasionada pelo COVID 19.

Pois bem

A Lei 8.036/90 assim dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*(...)*

*XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições:*

- a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal;*
- b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e*
- c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento.*

Por sua vez, o Decreto 5.113/2004 regulamenta o dispositivo acima transcrito:

*Art. 1º. O titular de conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS que resida em área do Distrito Federal ou de Município, em situação de emergência ou estado de calamidade pública objeto de decreto do respectivo Governo, poderá movimentar a referida conta por motivo de necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorram de desastre natural.*

*§ 1º. Para os fins da movimentação de que trata este artigo, o decreto municipal ou do Distrito Federal que declare a situação de emergência ou o estado de calamidade pública deverá ser publicado no prazo máximo de trinta dias, contados do primeiro dia útil seguinte ao da ocorrência do desastre natural.*

*§ 2º. A movimentação da conta vinculada de que trata o caput só poderá ocorrer após o reconhecimento da situação de emergência ou do estado de calamidade pública em portaria do Ministro de Estado da Integração Nacional.*

*§ 3º. A solicitação de movimentação será admitida até noventa dias da publicação do ato de reconhecimento de que trata o § 2º.*

*Art. 2º. Para os fins do disposto neste Decreto, considera-se desastre natural:*

- I - vendavais ou tempestades;*
- II - vendavais muito intensos ou ciclones extratropicais;*
- III - vendavais extremamente intensos, furacões, tufões ou ciclones tropicais;*
- IV - tornados e trombas d'água;*
- V - precipitações de granizos;*
- VI - enchentes ou inundações graduais;*
- VII - enxurradas ou inundações bruscas;*
- VIII - alagamentos; e*
- IX - inundações litorâneas provocadas pela brusca invasão do mar.*

*Parágrafo único. Para fins do disposto no inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, considera-se também como natural o desastre decorrente do rompimento ou colapso de barragens que ocasionem movimento de massa, com danos a unidades residenciais. (Redação dada pelo Decreto nº 8.372, de 2015)*

Com efeito, vislumbra-se que a situação de calamidade pública decorrente de pandemia não foi contemplada como hipótese que autorize o levantamento de valores.

No entanto, é mister ressaltar que, diante do atual cenário e do reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Decreto Legislativo 06/2020, foi editada a Medida Provisória n. 946/20 que autoriza o saque de até R\$ 1.045,00 de contas vinculadas ao FGTS por trabalhador:

*Art. 6º Fica disponível, para fins do disposto no inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990, aos titulares de conta vinculada do FGTS, a partir de 15 de junho de 2020 e até 31 de dezembro de 2020, em razão do enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia de coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, o saque de recursos até o limite de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador.*

*§ 1º Na hipótese de o titular possuir mais de uma conta vinculada, o saque de que trata o caput será feito na seguinte ordem:*

- I - contas vinculadas relativas a contratos de trabalho extintos, com início pela conta que tiver o menor saldo; e*
- II - demais contas vinculadas, com início pela conta que tiver o menor saldo.*



§ 2º Não estarão disponíveis para o saque de que trata o **caput** os valores bloqueados de acordo com o disposto no [inciso I do § 4º do art. 20-D da Lei nº 8.036, de 1990](#).

§ 3º Os saques de que trata o **caput** serão efetuados conforme cronograma de atendimento, critérios e forma estabelecidos pela Caixa Econômica Federal, permitido o crédito automático para conta de depósitos de poupança de titularidade do trabalhador previamente aberta na nessa instituição financeira, desde que o trabalhador não se manifeste negativamente, ou o crédito em conta bancária de qualquer instituição financeira, indicada pelo trabalhador, desde que seja de sua titularidade.

§ 3º-A A atribuição prevista no § 3º estende-se às contas de poupança social digital que receberem recursos oriundos das contas vinculadas do FGTS. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 982, de 2020\)](#)

§ 4º O trabalhador poderá, na hipótese do crédito automático de que trata o § 3º, até 30 de agosto de 2020, solicitar o desfazimento do crédito, conforme procedimento a ser definido pelo agente operador do FGTS.

§ 5º A transferência para outra instituição financeira prevista no § 3º não poderá acarretar cobrança de tarifa pela instituição financeira.

Destaca-se que, a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade. Neste contexto, verifica-se que a Administração Pública já regulamentou a liberação de valores do FGTS em razão do COVID 19, não cabendo ao Poder Judiciário definir novas hipóteses e limites de movimentação sem suporte no ordenamento jurídico.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada quanto à necessidade dos recursos em conta vinculada ao FGTS e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para o levantamento integral dos valores do FGTS.

Diante do exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001692-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: FRANK ISSA BELLIZZI, ELIS ANTUNES CAPOSSOLI, ELZA BRUZA SENA, ENEDINA HOSSANAH DA SILVA, FLAVIA PEREIRA FURST  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011799-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARIA GORETI NEVES SANCHES & CIA LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANCHES COMÉRCIO DE ALIMENTOS EIRELI em face da decisão interlocutória que indeferiu a indicação da executada de penhora sobre o faturamento e determinou o bloqueio via BACENJUD.

A parte agravante alega, em síntese, a possibilidade de oferecimento da penhora de 5% (cinco por cento) sobre o seu faturamento, tendo em vista que obedece a ordem de preferência do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, inexistindo diferença em relação à penhora via BACENJUD. Sustenta, ainda, que o bloqueio *online* implica em risco à sobrevivência da empresa executada, devendo ser afastada a determinação da medida construtiva.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado.

Com efeito, embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 805, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (art. 797).

Sendo assim, desrespeitada a ordem legal estabelecida pelo art. 11 da LEF, será ineficaz a nomeação de bens feita pelo devedor, salvo com a concordância expressa do credor.

É de se ressaltar que a própria LEF, no inciso II, do seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, não havendo, pois, como obrigar a exequente a aceitar os bens ofertados pela executada.

Ademais, sobre a matéria dos autos, o C. Superior Tribunal de Justiça, sob o regime do art. 543-C do CPC, na ocasião do julgamento do REsp n.º 1.090.898/SP, decidiu no sentido da possibilidade de recusa pelo exequente na hipótese de estar em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei n.º 6.830/80.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

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

3. Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento. Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: 'Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório'.

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhora do por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhora do por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora r outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.337.790 - PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 07/10/2013)

No caso concreto, a parte embargada pretende fazer valer a penhora de bem imóvel deixando de observar a ordem prevista no art. 11 da Lei n.º 6.830/80. Por outro lado, não há demonstração da necessidade de afastar a ordem de preferência.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008741-21.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: HLTS ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO RUBENS FRANCO TEIXEIRA - MG82357  
AGRAVADO: VANIA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MOCO - SP163748-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravante contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

**DECIDO.**

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo trata parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Alás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, uma um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl no RE 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nelson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017589-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARIA DAS DORES COSTA, MARIA DE LOURDES BRUNELLI, MARIA DE LOURDES PEREIRA JORGE, MARIA DO CARMO PRESTES MORAES, MARIA EMILIA CARTAPATTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Comtais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027821-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMERCIO HOTELEIRO E SIMILARES DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELLYOSHIHARU KAWASHIMA - SP290115-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Conforme consulta processual em primeiro grau, foi proferida sentença na instância *a quo*, publicada na data de 25/11/19, a qual extinguiu o feito com resolução do mérito nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil - CPC, julgando “**PROCEDENTE O PEDIDO**, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil e **CONCEDO SEGURANÇA** para desobrigar a impetrante do recolhimento da contribuição social instituída pelo art. 1.º da Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001”.

Interpôs a vencida/agravante recurso de apelação, tendo subido os autos a esta E. Corte para julgamento.

Diante do exposto, resta **PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

P.I.

Após, proceda-se à baixa no sistema.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028842-50.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S  
AGRAVADO: FABIO DA SILVEIRA CASARI  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA CARRERA GIACOMELLI - SP330398  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016046-26.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIDOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVAQUEST CONTACT CENTER LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A, RODRIGO XAVIER DE ANDRADE - SP351311-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

Inconformada, apela a União Federal (Fazenda Nacional), pleiteando a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), estabelece que incumbe ao relator "*não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

Ademais, o inciso IV do referido artigo prevê que o relator poderá negar provimento ao recurso que for contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; bem como o inciso V desse dispositivo possibilita, após facultada a apresentação de contrarrazões, o provimento do recurso se a decisão recorrida for contrária àquelas mesmas hipóteses das alíneas do inciso anterior.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, do CPC:

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumpre ressaltar que adotava-se o entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.** 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)

Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.** 1 - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.** - O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante. - Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtiria efeitos erga omnes. - Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94. - Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação). - Apelação da União desprovida. - Apelação da impetrante provida. (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.** 1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN. 2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região. 3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação. 4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado. 5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. 6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior. 7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior. 9. Remessa oficial e apelação desprovidas. (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nelson dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.** 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.** 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.** A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Deste modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013994-28.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESCOLA NOVA LOURENCO CASTANHO LTDA, ESCOLA NOVA LOURENCO CASTANHO LTDA, ESCOLA NOVA LOURENCO CASTANHO LTDA, ESCOLA NOVA LOURENCO CASTANHO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ PAULO FACIOLI - SP157757-A, FABIO KOGA MORIMOTO - SP267428-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ PAULO FACIOLI - SP157757-A, FABIO KOGA MORIMOTO - SP267428-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ PAULO FACIOLI - SP157757-A, FABIO KOGA MORIMOTO - SP267428-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ PAULO FACIOLI - SP157757-A, FABIO KOGA MORIMOTO - SP267428-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por *Escola Nova Lourenço Castanho Ltda e filiais* em face do Delegado da Receita Federal de Administração Tributária DERAT/SP e União Federal (Fazenda Nacional), buscando provimento jurisdicional que determine a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal prevista no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, da contribuição destinada ao RAT, e das contribuições devidas a terceiros (Incrá, Sistema "S" e ao salário educação) incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e respectivo adicional, auxílio doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado) e aviso prévio indenizado, reconhecendo-se o direito à compensação.

Foi deferida a liminar requerida.

A r. sentença concedeu a segurança, extinguindo o processo, com julgamento de mérito, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para declarar o direito da parte impetrante a não ser compelida ao recolhimento das contribuições previdenciárias (cota patronal, RAT e terceiros) das seguintes verbas: terço constitucional de férias e respectivo adicional, auxílio doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado) e aviso prévio indenizado. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*. Foi determinado o reexame necessário.

Apela a União Federal (Fazenda Nacional) requerendo a reforma da sentença como provimento do recurso, exceto em relação ao aviso prévio indenizado.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

Nos termos do art. 932, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "a", do CPC/2015.

**Da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários**

Sobre a matéria dos autos, o artigo 195 da Constituição Federal dispõe que:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição *"as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições do INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)*

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

**Do terço constitucional de férias e do auxílio-doença/acidente**

No tocante ao terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os 15 (quinze) dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/acidente, a jurisprudência é assente no sentido de que tais verbas possuem caráter indenizatório e, portanto, não compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias objeto da presente demanda.

O salário maternidade, por outro lado, ostenta caráter remuneratório, compõe a base de cálculo das contribuições previdenciárias.



Com efeito, o STJ já se posicionou neste sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973).

Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGADA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

#### 1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

##### 1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art.4ª, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

##### 1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

##### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher; mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

##### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

#### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

##### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

##### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

##### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao empregado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

##### 2.4. terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, REsp 1230957/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 18/03/2014) (g. n.)

Ressalte-se que o entendimento sobre o caráter indenizatório do auxílio-educação já se encontrava consolidado anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, que excluiu expressamente tal verba da base de cálculo da contribuição previdenciária (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

Ademais, deve-se observar que o acórdão proferido no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, publicado em 23-08-2017, fixou tese sobre o alcance da expressão "folha de salários" no sentido de que "a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Não obstante, tal entendimento não colide com o que vem sendo adotado pela Primeira Turma desta Corte Regional, na medida em que as verbas ora tratadas não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situações específicas.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC/2015, **nego provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos da fundamentação, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

P.I.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029616-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DE SOUZA - SP82858

AGRAVADO: MARIA DAS DORES COSTA, MARIA DE LOURDES BRUNELLI, MARIA DE LOURDES PEREIRA JORGE, MARIA DO CARMO PRESTES MORAES, MARIA EMILIA CARTAPATI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010384-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ALL SANE ACESSORIOS E CONEXOES LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PREZIA MOURA - MG82940

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALL SANE ACESSORIOS E CONEXOES LTDA – ME contra decisão que, em sede de execução fiscal, manteve o bloqueio de valores penhorados via sistema BacenJud.

A parte agravante relata que, em fevereiro/2020, foi realizada penhora online de valores depositados em sua conta bancária, sendo que o MM. Juízo a quo autorizou o levantamento de parte da quantia para pagamento da folha de salários.

Sustenta que, diante da crise ocasionada pela pandemia do COVID 19, sua atividade foi diretamente afetada. Aduz que, no atual cenário, se faz necessário o levantamento do restante do montante bloqueado para pagamento de sua folha de salários.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

No caso em tela, a parte agravante requer o imediato desbloqueio do quantum constricto via sistema BacenJud, sob o fundamento da urgência dos recursos financeiros para o pagamento da folha de salários e demais despesas.

A r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“ID 31054490: indefiro.*

*A excepcionalidade alegada pela empresa executada e a consequente liberação de valores outrora bloqueados fora objeto de apreciação por este Juízo no despacho ID 29638249.*

*Ao se valer do estado emergencial pelo qual a sociedade, como um todo, atravessa, por conta da pandemia COVID-19, vem novamente a executada, através do ID 31054490, requerer desbloqueio de valores.*

*Mantenho, pois, o bloqueio dos valores pelos fundamentos já elencados no despacho ID 29638249, ou seja, nos termos da legislação vigente, os argumentos trazidos pela executada não se enquadram nas hipóteses previstas de impenhorabilidade (art. 833 do CPC).*

*Intime-se a exequente para as providências necessárias acerca do despacho anterior (ID 29638249).*

*Com a manifestação da exequente proceder-se-á à transferência lá ordenada.*

*Int.”*

Com efeito, verifica-se que, após a realização do bloqueio online, a parte agravante pleiteou o desbloqueio dos valores, o que foi parcialmente deferido pelo MM. Juízo a quo, nos seguintes termos:

*“ID 29183706: defiro, parcialmente.*

*Comparece aos autos a empresa executada, através da petição em comento, requerendo a liberação de valores bloqueados através do sistema “Bacenjud”, ao argumento de que tal verba bloqueada é indispensável à manutenção das atividades industriais, notadamente pagamento de salário, do presente mês, dos funcionários e pagamento de conta de energia elétrica.*

*Ocorre que, nos termos da legislação vigente, os argumentos trazidos pela executada não se enquadram nas hipóteses previstas de impenhorabilidade (art. 833 do CPC).*

*No entanto, com o intuito de não dificultar ainda mais a situação financeira da empresa executada e, atenta ao caso concreto, às providências para o levantamento da quantia de R\$ 20.995,62, suficiente para o pagamento, deste mês, dos salários dos funcionários, conforme planilha ofertada pela própria empresa. Com relação à liberação de valores para pagamento de conta de energia elétrica, não há se falar.*

*O restante dos valores bloqueados deverão ser transferidos para uma conta à disposição do Juízo, no PAB da CEF, localizado no átrio deste Fórum Federal.*

*Por fim, manifeste-se a exequente, no prazo de 10 (dez) dias, em termos do prosseguimento, em especial, carregando aos autos informações, se o caso, acerca dos parâmetros da transferência, tais como códigos, etc. (operação 005, 635 ou 280), requerendo o que de direito.*

*Int. e cumpra-se.”*

Ressalte-se que desta decisão a parte não apresentou recurso. Porém, pleiteou novo desbloqueio, sob o fundamento da ocorrência de fato novo (crise ocasionada pela pandemia do COVID 19) para fundamentar a necessidade do levantamento imediato dos valores.

Pois bem

Em que pese a situação narrada nos autos, a parte agravante não juntou aos autos elementos para comprovar suas alegações e demonstrar que o montante é imprescindível para a manutenção de sua atividade, notadamente o pagamento da folha de salários de seus funcionários.

Vale ressaltar que não há provas de que a agravante não obteve recursos suficientes nesse período de crise (de março a junho) e que não possui patrimônio diverso capaz de suprir suas despesas.

Assim, a mera alegação genérica de que sua atividade empresarial foi afetada pela situação de calamidade pública, não é suficiente, por ora, para a suspensão da exigibilidade do crédito e a liberação das quantias constrictas.

Diante do exposto, **indefiro** a concessão de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)N° 5017424-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: NAMIGRAF GRAFICA EDITORA E EMBALAGENS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GLADISON DIEGO GARCIA - SP290785-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, compedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazão, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012310-30.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO LICEU PASTEUR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVES GANDRA DA SILVA MARTINS - SP11178-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo interno interposto pela FUNDAÇÃO LICEU PASTEUR.

A decisão agravada indeferiu seu pedido de antecipação da tutela recursal.

Alega a Fundação Liceu Pasteur em seu agravo interno que a manutenção da decisão agravada causará danos irreparáveis, pois o eventual bloqueio on-line de valores na execução fiscal impedirá o regular exercício de suas atividades, visto que já passa por dificuldades financeiras decorrentes da pandemia de COVID-19. Afirma que a decisão proferida no AI 5030937-19.2019.4.03.0000 suspendeu todos os débitos existentes em nome da agravante referentes à cota patronal e contribuições de terceiros discutidas em relação ao tema da imunidade, isso porque o objeto da ação declaratória (que deu origem ao AI 5030937-19.2019.4.03.0000) é a inexigibilidade delas, sendo apenas subsidiário o pedido de anulação das contribuições do período de 08/2016 a 08/2017 (Intimação para Pagamento – IP nº 00679856/2017). Afirma que no AI 5030937-19.2019.4.03.0000 pediu não fosse compelida a qualquer exigência de cota patronal e contribuições de terceiros, pois passou a sofrer exigência, no curso do feito, também do período relativo a 11/2017 a 09/2019. Reitera a alegação de ausência de certeza da CDA, pois baseada em legislação ordinária, que não tem força para regular as limitações a poder de tributar. Afirma preencher todos os requisitos do artigo 14 do CTN, conforme prova pericial produzida nos autos da ação declaratória. Pede o acolhimento da exceção de pré-executividade apresentada, com a extinção da execução fiscal 5021657-05.2019.4.03.6182 ou, ao menos, seu imediato sobrestamento até o trânsito em julgado da ação declaratória 5003871-34.2018.4.03.6100.

É o breve relatório. Decido.

Constou da decisão agravada:

*“Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUNDAÇÃO LICEU PASTEUR contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.*

*Defende a agravante que a certidão de dívida ativa que instruiu o feito executivo não apresenta os requisitos da liquidez e certeza, vez que consubstancia exigência de cota patronal fundamentada em legislação ordinária em arrepio ao que restou determinado pelo C. STF em sede de controle concentrado de inconstitucionalidade nos autos do RE 566.622 com repercussão geral reconhecida segundo o qual a imunidade tributária só pode ser regulada por lei complementar.*

*Sustenta a prejudicialidade da execução fiscal de origem por força do ajuizamento anterior de ação declaratória (processo nº 5003871-34.2018.4.03.6100) em trâmite na 14ª Vara Federal de São Paulo cujo objeto é o mesmo tributo correspondente ao mesmo período, nos termos do artigo 313, V “a” do CPC. Argumenta que esta E. Corte Regional concedeu a suspensão da exigibilidade de todos os créditos tributários de cota patronal de contribuições de terceiros nos autos do agravo de instrumento nº 5030937-19.2019.403.0000 sob o fundamento de que não houve descumprimento pela agravante dos requisitos previstos no artigo 14 do CTN para fazer jus à imunidade prevista no artigo 195 §7º da CF/88.*

*Pugna pela antecipação da tutela recursal.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, verbis:*

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

*No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.*

*De início, afasto a alegação de prejudicialidade da execução fiscal de origem em razão do anterior ajuizamento de ação declaratória (processo nº 5003871-34.2018.4.03.6100).*

*Com efeito, a Intimação Para Pagamento- IP nº 00679856/2017 debatida no referido processo consubstancia débitos relativos às competências de 08/2016 a 08/2017 que perfazem o valor total de R\$ 2.592.298,55, conforme se confere nos documentos Num. 4605782 – Pág. 1/2 daquele feito. Por sua vez, a execução fiscal que originou o presente agravo tem como objeto débitos relativos às competências 09 e 10/2017, como se observa na Certidão de Dívida Ativa nº 14.900.262-9 (Num. 22750472 – Pág. 2 do processo de origem) no valor total de R\$ 387.222,72, conforme Discriminativo de Crédito Inscrito (Num. 22750472 – Pág. 1 do processo de origem).*

*Destarte, diversamente do que afirma a agravante, a execução fiscal de origem e a ação declaratória outrora ajuizada não tem como objeto os mesmos débitos, razão pela qual não há que se falar na alegada prejudicialidade.*

*Sob o mesmo fundamento, afastado a alegação de prejudicialidade em razão do quanto decidido nos autos do agravo de instrumento nº 5030937-19.2019.4.03.0000. Ainda que referido recurso tenha sido provido por esta E. Corte, há que se registrar que foi tirado da mesma ação declaratória e, portanto, tratando de débitos de períodos diversos não produz os pretendidos efeitos relativamente à execução fiscal que originou o presente recurso à míngua de decisão, ainda que de caráter provisório, que tenha suspenso a exigibilidade dos débitos ora executados.*

*Feitas tais considerações, passo a analisar a alegação de imunidade formulada pela agravante.*

*A respeito da imunidade prevista no artigo 195, § 7º da CF/88 e dos requisitos para sua fruição, destaco que em 18/12/2019 o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 566.622 e das ADIs nºs 2028, 2036, 2228 e 2621, por maioria, nos termos do voto da Ministra Rosa Weber, acolheu em parte os embargos de declaração opostos a fim de harmonizar as teses.*

*RE 566.622*

*Decisão: O Tribunal, por maioria, acolheu parcialmente os embargos de declaração para, sanando os vícios identificados, i) assentar a constitucionalidade do art. 55, II, da Lei nº 8.212/1991, na redação original e nas redações que lhe foram dadas pelo art. 5º da Lei nº 9.429/1996 e pelo art. 3º da Medida Provisória n. 2.187-13/2001; e ii) a fim de evitar ambiguidades, conferir à tese relativa ao tema n. 32 da repercussão geral a seguinte formulação: "A lei complementar é forma exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem por elas observadas" nos termos do voto da Ministra Rosa Weber; Redatora para o acórdão, vencido o Ministro Marco Aurélio (Relator). Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Presidência do Ministro Dias Toffoli.*

*Plenário, 18.12.2019.*

*ADIs nºs 2028, 2036, 2228 e 2621*

*Decisão: O Tribunal, por maioria, acolheu parcialmente os embargos de declaração, sem efeito modificativo, para (i) sanando erro material, excluir das ementas das ADIs 2028 e 2036 a expressão "ao inaugurar a divergência", tendo em vista que o julgamento dessas duas ações se deu por unanimidade; e (ii) prestar esclarecimentos, conforme a fundamentação, nos termos do voto da Relatora, vencido parcialmente o Ministro Marco Aurélio. Impedido o Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Presidência do Ministro Dias Toffoli.*

*Plenário, 18.12.2019.*

*Vê-se que restou expressamente consignada a constitucionalidade do art. 55, II, da Lei nº 8.212/1991, na redação original e nas posteriores, que exigia, originalmente, o Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos – CEFF, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, o qual, após a MP nº 2.187-13/2001, passou a receber a nomenclatura de Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS.*

*Depreende-se de notícia veiculada no site do Supremo Tribunal Federal que o fundamento apresentado pela Min. Rosa Weber para acolhimento dos embargos de declaração consiste, justamente, na ambiguidade da redação da tese de repercussão geral do tema 32 originalmente aprovada pela Corte Suprema, que sugeriria "a inexistência de qualquer espaço normativo que possa ser integrado por legislação ordinária, o que não corresponde aos votos proferidos, além de ir pelos ministros" "ao encontro da recente decisão unânime do Plenário do STF na ADI 1802, quando foi reafirmada a jurisprudência no sentido de reconhecer legítima a atuação do legislador ordinário no trato de questões procedimentais, desde que não interfiram com a própria caracterização da imunidade".*

*Assim, em suma, o artigo 195, § 7º da Constituição da República foi validamente disciplinado no âmbito infraconstitucional pelo artigo 55 da Lei nº 8.212/1991 que prescreveu um rol de exigências procedimentais para o gozo da "isenção" (imunidade) das contribuições patronais contempladas nos artigos 22 e 23 da Lei de Custeio.*

*Dispunha o artigo 55 da Lei 8.212/91 antes de ser revogado pela Lei 12.101/2009:*

*Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:*

*I – seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;*

*II – seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001)*

*III – promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência; (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998)*

*IV – não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;*

*V – aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*Em consulta à execução fiscal de origem, contudo, verifico que a agravante não comprovou ter sido reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou municipal, tampouco apresentou Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social.*

*Demais disso, não se extrai dos termos de seu estatuto a previsão de promoção em caráter exclusivo I da assistência social beneficente a pessoas carentes (especialmente crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência), tampouco que seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores não percebam remuneração e usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título e, ainda, que aplica eventual resultado operacional integralmente na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando anualmente ao órgão do INSS competente relatório circunstanciado de suas atividades.*

*Desse modo, inviável o reconhecimento do preenchimento dos requisitos necessários ao gozo da pretendida imunidade.*

*Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal."*

*Afirma a recorrente que a decisão proferida no AI 5030937-19.2019.4.03.0000 suspendeu todos os débitos existentes em nome da agravante referentes à cota patronal e contribuições de terceiros discutidas em relação ao tema da imunidade, isso porque o objeto da ação declaratória (que deu origem ao AI 5030937-19.2019.4.03.0000) é a inexigibilidade delas, sendo apenas subsidiário o pedido de anulação das contribuições do período de 08/2016 a 08/2017 (Intimação para Pagamento – IP nº 00679856/2017). Afirma que no AI 5030937-19.2019.4.03.0000 pediu não fosse compelida a qualquer exigência de cota patronal e contribuições de terceiros, pois passou a sofrer exigência, no curso do feito, também do período relativo a 11/2017 a 09/2019.*

*Com razão a agravante, cabendo reparo na decisão agravada.*

*Conforme se verifica na petição inicial da ação declaratória 5003871-34.2018.4.03.6100, o pedido da Fundação Liceu Pasteur foi:*

*"A AUTORA requer seja antecipada tutela de urgência, em caráter antecedente, com a expedição do competente ofício, suspendendo a intimação para pagamento nº 00679856/2017, expedida pela Ré, que lhe exige supostas contribuições sociais relativas ao período de 08/2016 a 08/2017, determinando à Ré que, até o julgamento final desta ação, se abstenha de continuar exigindo as contribuições sociais aqui discutidas.*

*Requer, outrossim, seja a ação julgada procedente para que seja declarada a inexistência de relação jurídica que autorize a Ré a exigir as contribuições à Cota patronal e contribuições de terceiros enquanto atendidos os requisitos do art. 14 do CTN, quer em face da imunidade do art. 195, §7º da CF, quer em face da isenção da contribuição de terceiros e que seja anulado o débito objeto da intimação para pagamento nº 00679856/2017."*

*(destaquei)*

*Nessa ação declaratória, inicialmente, foi proferida decisão deferindo o pedido de tutela provisória, determinando-se a suspensão da exigibilidade do crédito objeto da intimação para pagamento nº. 00679856/2017.*

*Posteriormente, a autora apresentou carta de fiança para garantir os débitos não abrangidos pela decisão que deferiu a tutela provisória, coma qual a União não concordou.*

*Depois, a autora pediu o levantamento da carta de fiança e reiterou seu pedido de concessão de tutela de urgência, consignando o Juiz "a quo" que esse novo pedido ocorreu "com maior abrangência de competências em relação ao pleito inicial".*

*O Juiz, então, reconsiderou o entendimento expressado na primeira decisão e indeferiu a tutela provisória.*

*No agravo de instrumento 5030937-19.2019.4.03.0000, interposto contra essa decisão que indeferiu a tutela provisória, a da Fundação Liceu Pasteur pedir:*

*"A Agravante requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, assegurando, até decisão final no presente agravo: a) que a Agravante não se sujeite a exigibilidade de quaisquer débitos relativos às contribuições sociais da cota patronal e de terceiros, objeto da presente ação, bem como de praticar quaisquer atos de penalidades, quais sejam, inclusão de seu nome no CADIN, inscrição em dívida ativa, ajuizamento de Execuções Fiscais, negativa de expedição de certidão de regularidade fiscal ou outras coações administrativas, até julgamento final do presente agravo.*

Na forma do art. 300 do Código de Processo Civil, o juiz poderá conceder a tutela de urgência sempre que houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, o que resta evidenciado no caso em tela, uma vez que encontram-se acostados aos presentes autos provas concretas, inclusive, por conta de se encontrar a Agravante em vias de ser descredenciada do certame e perder seu imóvel sede, por conta da ausência de documentação de regularidade fiscal e de sofrer inscrição em dívida ativa dos débitos oriundos do Termo de Intimação de Pagamento – IP 00726050/2019, que bem demonstram os danos e prejuízos que poderão ser causados à Agravante caso não obtenha provimento jurisdicional da tutela de urgência.

Por fim, a Agravante requer o provimento do agravo, com reforma da r. decisão agravada, a fim de suspender a exigibilidade da cota patronal, nos termos do pedido inicial declaratório constante da presente ação e, ainda, determinando à Agravada que, até o julgamento final desta ação, se abstenha de aplicar-lhe sanções administrativas, tais como negativa da expedição de certidão de regularidade fiscal, inscrição de seu nome no CADIN etc., até final decisão desta ação.”

**(destaquei)**

Na inicial desse AI 5030937-19.2019.4.03.0000 ainda constou:

“A iminência de lesão afigura-se não somente pela situação descrita acima, mas, também, pelo fato de a Agravante estar desamparada de tutela de urgência, o que implica a exigibilidade de todos os débitos que não vem sendo pagos a cada mês, desde o ajuizamento da presente ação, pois além dos débitos com competência de 09/2017 a 10/2017, que passaram a ser exigidos nos autos da EF n. 5021657-05.2019.4.03.6182 (cota patronal substanciada na CDA 14.900.262-9) a Agravante ainda se encontra sujeita às exigências decorrentes do Termo de Intimação de Pagamento – IP 00726050/2019, no valor de R\$ 4.649.895,63, recebido no dia 14/11/2019, no qual aponta débitos de cota patronal no período de 11/2017 a 09/2019, que caso não sejam pagos até 30/01/2020, ensejarão nova inscrição em dívida ativa, agravando, ainda mais a situação da Agravante. (documento anexo)”

**(destaquei)**

Nesse AI 5030937-19.2019.4.03.0000 (de relatoria do e. Des. Fed. Valdeci dos Santos) foi deferida a antecipação da tutela recursal em 04/12/2019. Em 30/03/2020, a Primeira Turma deu provimento ao agravo de instrumento. Esse AI 5030937-19.2019.4.03.0000 ainda não transitou em julgado – encontra-se pendente julgamento de embargos de declaração.

Desse modo, observo o seguinte.

Tendo em vista que no AI 5030937-19.2019.4.03.0000 foi deferido o pedido da agravante (formulado nos seguintes termos: “que a Agravante não se sujeite a exigibilidade de quaisquer débitos relativos às contribuições sociais da cota patronal e de terceiros”), entendo que a execução fiscal em referência (5021657-05.2019.4.03.6182) deve ser sobrestada enquanto perdurar a determinação de suspensão da exigibilidade oriunda do AI 5030937-19.2019.4.03.0000.

Ante o exposto, acolho parcialmente o agravo interno e reconsidero a decisão ID 134132948, conforme fundamentação acima, passando seu dispositivo a ter a seguinte redação: DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar o sobrestamento da execução fiscal 5021657-05.2019.4.03.6182 enquanto perdurar a determinação de suspensão da exigibilidade oriunda do AI 5030937-19.2019.4.03.0000, para todos os efeitos legais, dentre eles a expedição de CPEN, nos termos do artigo 206 do CTN..

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a parte agravada.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007070-30.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: VERA MILOS  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNA ROGATO RIBEIRO - SP383902-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, manifeste-se a embargada, no prazo legal, sobre os embargos de declaração opostos pela União.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010561-45.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO TRANSPORTE DE ENCOMENDAS E COMERCIO DE VEICULOS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por UNIAO TRANSPORTE DE ENCOMENDAS E COMERCIO DE VEICULOS LTDA. em sede de mandado de segurança, em face da r. sentença que denegou a segurança que visava à suspensão da exigibilidade da contribuição instituída pelo artigo 1º da LC n.º 110/01.

A parte apelante alega, em síntese, a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º da LC n.º 110/01, tendo em vista o exaurimento de sua finalidade desde 2007; o desvio de sua arrecadação; e a sua inconstitucionalidade material superveniente.

Com contrarrazões, vieram os autos.

**É o relatório.**

#### Decido.

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

*"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."*

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*: "Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, não existiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...) (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal. De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressamos o entendimento deste Relator:

*"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedente que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N.º 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 30/04/2014)*

*"(...) Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucionalmente pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar n.º 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo." (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N.º 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 03/06/2014)*

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

*"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF E ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC n.º 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC n.º 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadraram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/05/2011 - Página: 111.)*

Dessa forma, deve ser reconhecida a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Ante ao exposto, nos termos do art. 932, do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002365-30.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ALCRI - INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO TORQUATO GOMES - SP195498-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ALCRI – Indústria e Comércio Ltda. – EPP em face da sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Preliminarmente, impende analisar o pleito de justiça gratuita.

A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º, da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento o até o décuplo das custas judiciais".

Impende destacar que como Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º, da Lei nº 1.060/50.

Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada no Código de Processo Civil, nos artigos 98 e seguintes.

No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, caput, e §3º do artigo 99, *in verbis*:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a posituação do quanto previsto na Súmula nº 481, do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Para tanto, impende colacionar alguns dos precedentes que deram origem à referida súmula:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS/ENTIDADE FILANTRÓPICA. 1- "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1.103.391/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, da Corte Especial, julgado em 28/10/2010, DJe 23/11/2010) 2. - Agravo Regimental improvido" (STJ, AgRg no AGRAVO EM RESP Nº 126.381 - RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 24/04/2012, DJe 08/05/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSO CIVIL. FUNDAÇÃO HOSPITALAR DE CUNHO FILANTRÓPICO E ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. MISERABILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA. QUESTÃO RECENTEMENTE APRECIADA PELA CORTE ESPECIAL. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM O ACÓRDÃO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 168 DO STJ. EMBARGOS AOS QUAIS SE NEGOU SEGUIMENTO. DECISÃO MANTIDA EM SEUS PRÓPRIOS TERMOS. 1. O fato de ter havido, em juízo prelibatório, inicial admissibilidade do processamento dos embargos de divergência não obsta que o Relator, em momento posterior, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, negue seguimento ao recurso em decisão monocrática. 2. "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1103391/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 23/11/2010). 3. Incidência do verbete sumular n.º 168 do STJ, *in verbis*: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." 4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 833.722, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, j. 12/05/2011, DJe 07/06/2011) (grifos nossos).

Portanto, para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

No tocante à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Essa é a *ratio decidendi* presente nesses precedentes e que ensejaram a edição da súmula supracitada.

No caso em apreço, não há comprovação da precariedade da condição econômica da apelante pessoa jurídica que justifique o não recolhimento das custas processuais. Cumpre frisar, que a parte não juntou aos autos elementos capazes de comprovar suas alegações.

Assim, necessário se faz abrir prazo para que junte aos autos documentos que comprovem a ausência de recursos.

Diante do exposto, concedo à pessoa jurídica prazo de 5 (cinco) dias para que junte aos autos documentos que comprovem a sua hipossuficiência, nos termos do art. 99, §2º, do CPC.

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014804-62.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CLAYTON DAX DE MELO GUTIERREZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O



Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAYTON DAX DE MELO GUTIERREZ contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu pedido de desbloqueio de valores penhorados em conta corrente via sistema BacenJud.

Alega a parte agravante, em síntese, que os valores creditados em sua conta corrente referem-se a sua remuneração, sendo impenhoráveis nos termos do artigo 833, do CPC/2015. Alega que o valor é utilizado para o pagamento da pensão alimentícia de seus filhos.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

No caso em tela, a questão cinge-se acerca de ordem de bloqueio de valores em conta bancária do agravante.

Compulsando os autos, verifica-se que o bloqueio foi realizado em conta corrente do agravante em 08/02/2020 no valor de R\$ 9.014,25.

O agravante aduz que o valor é proveniente de pró-labore pago pela empresa também executada, de pagamentos de serviços autônomos e de auxílio de familiares.

Acerca da impenhorabilidade, dispõe o art. 833 do CPC, *in verbis*:

*Art. 833. São impenhoráveis:*

[...]

*IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;*

[...]

*X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;*

[...]

*§ 1º A impenhorabilidade não é oponível à execução de dívida relativa ao próprio bem, inclusive àquela contraída para sua aquisição.*

*§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º.*

[...]

Depreende-se do citado artigo que o legislador, frente à disputa entre credor e devedor, deu prioridade a este, quando a execução de determinados bens possa lhe comprometer as necessidades básicas.

Todavia, referida regra deve ser interpretada à luz da Constituição Federal, de modo que poderá se verificar que, no caso concreto, a regra de impenhorabilidade venha, contrariamente, a comprometer a dignidade humana do exequente, ao comparado à situação do executado.

Deste modo, referidas regras são passíveis de interpretação caso a caso, levando-se em conta os valores em contraste.

Dispõe o inciso X, daquele artigo, a impenhorabilidade da “quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos”. Impende salientar que, no que tange a referido dispositivo, “enquanto a norma do art. 649, IV, do CPC recebeu interpretação restritiva - para limitar a ideia de salário aos valores recebidos no último mês, observado o teto da remuneração de Ministro do STF -, a do inciso X mereceu interpretação extensiva, de modo a permitir ao devedor uma economia de até 40 (quarenta) salários mínimos, a alcançar não apenas os valores depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda” (STJ, EREsp 1330567 / RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 10/12/2014, DJe 19/12/2014).

Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. FUNDO DE INVESTIMENTO. POUPANÇA. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. PARCIAL PROVIMENTO. 1. A remuneração a que se refere o inciso IV do art. 649 do CPC é a última percebida, no limite do teto constitucional de remuneração (CF, art. 37, XI e XII), perdendo esta natureza a sobre respectiva, após o recebimento do salário ou vencimento seguinte. Precedente. 2. O valor obtido a título de indenização trabalhista, após longo período depositado em fundo de investimento, perde a característica de verba salarial impenhorável (inciso IV do art. 649). Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel-moeda; em conta-corrente; aplicada em caderneta de poupança propriamente dita ou em fundo de investimentos, e ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (inciso X do art. 649). 3. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1.230.060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA POUPANÇA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. LIMITE DE ATÉ 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. 1. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c/c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80. 2. Nos termos do artigo 833, inciso IV e X, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis: IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º; X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos. 3. A constrição online foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ no AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014. 4. O e. STJ não faz distinção quanto à aplicação do inciso X do artigo 833 do CPC, se os valores estão depositados em conta poupança ou em outras aplicações, reconhecendo a impenhorabilidade de tais quantias até 40 (quarenta) salários mínimos. 5. Quanto ao saldo remanescente, deve permanecer constrito. Isto porque os valores apesar de, no princípio, possuírem caráter salarial, quando entram na esfera de disponibilidade sem que tenham sido integralmente consumidos para suprir as necessidades básicas, passam a compor uma reserva de capital, e por esta razão perdem o seu caráter alimentar, podendo, portanto, serem bloqueados. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido para reconhecer a impenhorabilidade dos valores aplicados até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030148-47.2015.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcelo Guerra, Quarta Turma, j. 16/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2016).*

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA BANCÁRIA. RECEBIMENTO DE SALÁRIOS E BENEFÍCIOS. IMPENHORABILIDADE. - A questão vertida nos presentes autos diz respeito, unicamente, à impenhorabilidade, ou não, de valores constantes na conta bancária do embargante. Rejeitada a preliminar arguida de cerceamento de defesa, porquanto a documentação acostada aos autos é bastante para a solução da controvérsia, especialmente considerado que não há questionamento sobre a origem dos depósitos e o debate está restrito à interpretação do que se considera impenhorável, questão eminentemente de direito. - Acerca da penhora de valores por meio do BACENJUD, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), tal espécie de constrição tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito e é desnecessário o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis (arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80). - Na espécie, a penhora on line foi efetivada em 28/05/2007, portanto, após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é cabível a utilização do sistema BACENJUD. - Restou constrito o montante de treze mil, quatrocentos e dois reais e oitenta e cinco centavos na conta bancária do embargante/executado. Da prova dos autos, verifica-se que parte do valor bloqueado diz respeito a salário e benefício previdenciário, de modo que é absolutamente impenhorável, ex vi, das disposições do inciso IV, do artigo 649 do CPC, vigente à época dos fatos, e de rigor o levantamento da penhora. - Quanto ao saldo remanescente, a orientação mais recente do STJ é no sentido de que são também impenhoráveis, até o limite de quarenta salários mínimos, as economias feitas pelo devedor, não apenas em caderneta de poupança, mas também na própria conta corrente e em fundos de investimento. - Apelação a que dá provimento. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00. (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1557353 / SP 0038449-32.2010.4.03.9999, Rel. p/ Acórdão Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 18/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2016).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - A vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012164-16.2016.4.03.0000/SP, Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 19/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/11/2016).*

*In casu*, a importância de R\$ 9.014,25, localizada em conta de titularidade do executado, restou bloqueada a fim de satisfazer débito perseguido na ação executiva.

Com efeito, verifica-se que o valor bloqueado é inferior ao limite legal. Ocorre que, os documentos juntados aos autos não comprovam que estes são os únicos rendimentos do executado. Isto porque, não consta cópia do extrato da conta bancária que seria apta a demonstrar a ausência de demais rendimentos no mês ou eventual reserva financeira, bem como, a que título os depósitos em conta apresentados foram efetuados.

Desta forma, numa análise perfunctória, não verifico presentes os elementos necessários para a concessão do efeito pleiteado.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazões, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

Ciência ao MM. Juízo a quo.

P.I.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004675-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: EDUARDO JOSE PRATA CAOBIANCO  
Advogado do(a) AGRAVADO: VICTOR SALOMAO PAIVA - MS12516-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazões, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017450-45.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: Q1 SERVICE CENTER INDUSTRIAL LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Q1 Service Center Industrial Ltda. – ME contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade e determinou o prosseguimento do feito, com a expedição de mandado de penhora no rosto dos autos, conforme requerimento da exequente.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que os débitos exequendos seriam objeto de parcelamento e estariam sendo discutidos nas ações n. 1011918-37.2019.4.01.3400 e 1012019-74.2019.4.01.3400. Afirma que, no âmbito dessas ações, estaria procedendo a depósitos judiciais, de maneira que os pagamentos definitivos estariam sendo efetuados nos respectivos autos, porquanto a Instrução Normativa RFB nº 1721/2017 acolheria os pagamentos judiciais realizados pelo contribuinte como espécie de pagamento definitivo. Por essa razão, requer seja acolhida a suspensão legal das cobranças e o cancelamento dos protestos e seus efeitos.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

A agravante sustenta que a Instrução Normativa nº RFB nº 1721/2017 admitiria a transformação em pagamento definitivo dos valores já disponibilizados na Conta Única do Tesouro, inclusive para fins de suspensão da exigibilidade das execuções cujos débitos correspondam aos depósitos judiciais realizados, ainda que parciais.

A tese da agravante apresenta dois problemas, no entanto.

Inicialmente, deve-se ter em mente que, uma vez realizado o depósito judicial, o valor fica indisponível até o trânsito em julgado da sentença. Desse modo, tanto pode haver sua transformação em pagamento definitivo da exequente quanto sua restituição ao contribuinte, a depender do desfecho da demanda. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO EFETUADO COMO OBJETIVO DE SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, NOS AUTOS DE MANDADO DE SEGURANÇA EM QUE SE DISCUTE A LEGITIMIDADE DO TRIBUTO. VINCULAÇÃO DO DESTINO DO DEPÓSITO AO DESFECHO DA DEMANDA EM QUE EFETUADO.*

*1. O depósito do montante integral do crédito tributário, na forma do art. 151, II, do CTN, é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade. Uma vez realizado, porém, o depósito passa a cumprir também a função de garantia do pagamento do tributo questionado, permanecendo indisponível até o trânsito em julgado da sentença e tendo seu destino estritamente vinculado ao resultado daquela demanda em cujos autos se efetivou.*

*2. No caso concreto, transitou em julgado a sentença denegatória do mandado de segurança em cujos autos foi efetuado o depósito, após o provimento do recurso extraordinário da Fazenda pelo STF, sendo devida, por essa razão, a conversão daquele valor em renda à parte viçosa? o que não impede a recorrente de buscar, pelas vias próprias, a restituição das quantias que, com base em causa de pedir não apreciada naquela impetração, entenda lhe serem devidas.*

*3. Voto pelo desprovimento do recurso especial.*

*(STJ, REsp 252.432/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORIALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2005, DJ 28/11/2005, p. 189)*

Assim, o fato de o valor depositado judicialmente integrar o orçamento da União não significa que possa ser imediatamente considerado pagamento definitivo em favor da Fazenda Nacional. Como visto, seu destino está vinculado ao desfecho da demanda no curso da qual os depósitos são realizados. Além disso, nos termos do § 3º do artigo 1º da Lei nº 9.703/1998, que dispõe acerca dos depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos federais, a transformação do depósito em pagamento definitivo não prescinde de ordem do Juízo perante o qual foi realizado.

No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar ter havido ordem do Juízo perante o qual tramitam as ações n. 1011918-37.2019.4.01.3400 e 1012019-74.2019.4.01.3400 no sentido de autorizar a transformação dos depósitos judiciais em pagamento definitivo da União.

O segundo problema que impede o acolhimento da tese da agravante diz com a impossibilidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante depósitos parciais.

Com efeito, o inciso II do artigo 151 do Código Tributário Nacional estabelece a possibilidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante o depósito do seu montante integral. A norma infralegal invocada pela agravante trata da transformação em pagamento definitivo dos valores depositados, ainda que parciais. Obviamente, porém, nada diz quanto a esses depósitos parciais se prestarem à suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Se assim fizesse, a norma seria francamente ilegal, por contrariar expressa disposição de lei.

Por fim, deve-se considerar que a alegação segundo a qual haveria identidade entre os débitos objeto das ações 1011918-37.2019.4.01.3400 e 1012019-74.2019.4.01.3400, aos quais se referem os depósitos judiciais, e aqueles objeto da ação originária demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório. Desse modo, a questão não pode ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade. Veja-se que a matéria já está sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

*Súmula 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferir** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012695-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ADIEL FARES, NASSER FARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: LANAY BORTOLUZZI - SP403450, FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S

Advogados do(a) AGRAVANTE: LANAY BORTOLUZZI - SP403450, FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que considerou preclusa a matéria arguida em petição no qual se requereu o reconhecimento de ilegitimidade passiva de ADIEL FARES e NASSER FARES, bem como a consumação de prescrição dos débitos tributários.

Sustentam os agravantes, em breve síntese, que os temas aventados são de ordem pública, abordando a ilegalidade de constarem as pessoas físicas na Certidão de Dívida Ativa – CDA, que estaria fulminada pelo decurso de tempo, e da transmissão de multa a eles.

Este Relator denegou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Após, através de decisão proferida no ID 84764057 sobrestou-se a marcha processual com base no REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.377.019/SP.

Comcontraminuta da FAZENDANACIONAL.

Os recorrentes atravessaram petições combatendo a defesa da exequente e reiterando os argumentos da exordial do recurso.

**É o relatório.**

### **DECIDO.**

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil - CPC, estabelece que incumbe ao relator "*não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

O presente instrumento comporta julgamento baseado no dispositivo supra.

A pessoa jurídica foi citada na data de 20/12/02 e sofreu penhora de bem a garantir a execução fiscal de débito cujo fato gerador remonta a maio/2001. Até aqui não há que se falar em decadência ou prescrição (ID 63336079). Foi apresentado comprovante de adesão a parcelamento em 04/09/09.

Efetuada a citação, a devedora apresentou Embargos à Execução, cuja sentença, proferida em 2007, decidiu sobre a ilegitimidade passiva dos sócios que integravam a cártula fiscal e reconheceu a renúncia de parte do direito sobre o qual se funda a controvérsia judicial. Interposto apelo, o v. acórdão deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, datado de 27.02.18, ratificou o ato de se renunciar ao direito sobre o qual se constituía a ação, motivo pelo qual restaramas demais questões prejudicadas.

O aresto transitou em julgado e baixaram os autos à Vara de Origem.

Em 27/08/18, repentinamente, sem provocação que correspondesse e após seis meses do julgamento dos Embargos, apresentam em nomes próprios os ora agravantes petição em que impugnam suas participações no feito, a ocorrência de quinquênio prescricional e nulidade da CDA, o que foi rechaçado pelo D. Magistrado de Origem, uma vez que já houve Embargos à Execução, julgados em definitivo.

Durante toda a marcha processual quem respondeu à demanda foi a executada Cotching Comercial Ltda, inclusive o bem constrito a ela pertence, embora, de fato, os sócios administradores constem no título executivo. Entretanto não foram chamados a responder como pessoas físicas e, ademais, conforme sublinhado pelo *decisum* combatido, a via adequada a se discutir a eventual anulação total ou parcial da cártula fiscal já foi oposta, avaliada e julgada, tendo transcorrido o prazo para recursos, o que concretiza a coisa julgada.

Ressalte-se, foi firmada a renúncia de parte do direito sobre o qual se funda a ação.

Inexiste razão à agora manifestação dos sócios, pois ausente qualquer ato processual correspondente, carecendo de respaldo o presente recurso. Desta feita, ausente substrato jurídico a ser analisado.

Levante-se a anotação de sobrestamento.

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 932, inc. III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

P.I.

Cumpra-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013310-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ADARGA SERVICOS DE SEGURANCA E VIGILANCIALTD - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, NAYARA DA SILVA RIBEIRO - SP393409-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por ADARGA SERVIÇOS DE SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA - EPP contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado com a finalidade de prorrogar os parcelamentos em curso administrados pela RFB e/ou PGFN com datas de vencimento nos meses de 03 a 05, todos para o último dia útil do terceiro mês subsequente (30/06, 31/7 e 31/8), considerando a declaração de estado de calamidade pública por Decreto Estadual até 30/04/2020. Alternativamente, requer a prorrogação dos parcelamentos em curso administrados pela RFB e/ou PGFN com datas de vencimento nos meses de 03 e 04, todos para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente (30/06 e 31/7).

Em suas razões recursais, a agravante alega em síntese, o estado de calamidade pública e a possibilidade de concessão de moratória, com base na Portaria MF n.º 12 de janeiro de 2012.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id133539713).

Contrainmista apresentada.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, verifica-se que foi proferida sentença que denegou a segurança na origem (Id135240143), restando, portanto, prejudicado o presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

RECLAMAÇÃO Nº 244 Nº 5008384-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL

RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:  
INTERESSADO: ESPÓLIO DE LOURDES GATTASS PESSÓA

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: MAURO GATTASS PESSOA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MAURO GATTASS PESSOA

## D E C I S Ã O

Trata-se de reclamação proposta pela União em face do Juízo da 1ª Vara Federal de Corumbá/MS, com fundamento no artigo 988, I, do CPC, visando à cassação da decisão que deu início à fase de cumprimento de sentença (tutela de cassação) nos autos da ação de despejo nº 0001683-25.1996.4.03.6004, bem como a avocação dos referidos autos, para que se proceda ao reexame necessário da sentença (tutela mandamental de avocação), preservando-se a competência deste E. Tribunal.

Oficiado, nos termos do artigo 989, I, do CPC, o D. Juízo reclamado prestou informações (ID 129064432).

Devidamente citado, o Espólio de Lourdes Gattass Pessoa, beneficiário do ato impugnado, apresentou Contestação (ID 129666549), alegando: a) a inadequação da via eleita; b) que a reclamante busca, na verdade, rescindir a sentença e obter pronunciamento judicial mais favorável, e não preservar a competência deste E. Tribunal; c) a inadmissibilidade da reclamação, nos termos do artigo 988, §5º, I, do CPC, uma vez que já houve o trânsito em julgado da sentença daqueles autos; d) que, nos autos da ação rescisória nº 0015926-11.2014.4.03.0000, a União afirma que a sentença proferida na referida ação de despejo já transitou em julgado.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da reclamação e, subsidiariamente, pela sua improcedência (ID 130560343).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observa-se que a derrama n. 0001683-25.1996.4.03.6004, originariamente proposta como ação de reintegração de posse e posteriormente convertida em ação de despejo, foi ajuizada pela União em face de Lourdes Gattass Pessoa. Em 05/08/2002, foi proferida sentença naqueles autos, julgando procedente o pedido para decretar o despejo, garantindo à ré o direito ao levantamento das benfeitorias voluptuárias e à indenização das necessárias e úteis. Em face da sentença, a ré interps recurso de apelação, ao qual foi negado seguimento neste E. Tribunal, sendo certificado o trânsito em julgado em 22/08/2012.

Consta que, em 18/07/2014, foi proferida a decisão objeto da presente reclamação, determinando o início da fase de liquidação de sentença, para a apuração do valor da indenização devida pela União, pelas mencionadas benfeitorias.

Em 05/04/2019, ou seja, quase cinco anos após o início da liquidação naqueles autos, a União ajuizou a presente reclamação, alegando que, embora tenha requerido apenas a retomada da posse do imóvel ocupado por Lourdes Gattass Pessoa, foi condenada a indenizá-la pelas benfeitorias úteis e necessárias realizadas no imóvel, de modo que a sentença lhe foi parcialmente desfavorável, razão pela qual deveria ter sido submetida ao reexame necessário. Sustenta, ainda, que este E. Tribunal exerceu apenas a competência recursal no caso concreto, tendo sido usurpado da competência de realizar o reexame necessário. Aduz, por fim, que, em razão da ausência de apreciação do reexame necessário, a sentença não transitou em julgado, não havendo que se falar em inadmissibilidade da presente demanda com base no artigo 988, §5º, I, do CPC.

Neste contexto, assevero que o artigo 475 do CPC/73, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, aplicável à época do sentenciamento da ação despejo, previa:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§ 3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

Da leitura do referido dispositivo, extrai-se que estariam sujeitas ao reexame necessário, sob pena de não produzirem efeito, as sentenças proferidas contra a União, salvo nos casos em que a condenação fosse de valor certo, não superior a sessenta salários mínimos.

Ocorre que, no caso, ao contrário do que alega a reclamante, a sentença foi totalmente favorável à União, pois concedeu-lhe integralmente o pedido apresentado naqueles autos, qual seja, o despejo da ré, sendo que a sua condenação ao pagamento de indenização pelas benfeitorias foi apenas decorrência lógica daquele pleito, não se tratando de sucumbência recíproca.

Nessa senda, bem assinalou a i. representante do Ministério Público Federal:

*"Com efeito, o fato de ter resguardado o direito da parte adversa ao ao recebimento dos valores despendidos com a construção de benfeitorias úteis e necessárias – embora tais medidas não fossem objeto da ação – em nada altera a natureza da sentença.*

*A preocupação com as benfeitorias apenas revela que o Juízo a quo interpretou o pedido de acordo com o conjunto da postulação e observando o princípio da boa-fé, pois de nada adiantaria, sob o ponto de vista do escopo social da jurisdição, decretar o despejo sem se pronunciar sobre os valores que seriam devidos à ré a título de indenização pelas benfeitorias úteis e necessárias ou, ainda, sobre o direito de levantamento das benfeitorias volutuárias." (ID 130560343)*

Assim, agiu corretamente o D. Juízo reclamado ao não submeter a sentença ao reexame necessário. Ressalte-se, ainda, que aqueles autos foram remetidos a este E. Tribunal, em razão da interposição de recurso de apelação pela ré, de modo que, se o Exmo. Desembargador Federal relator daquele feito tivesse entendido que era caso de reexame necessário, conheceria da remessa, de ofício, o que, todavia, não ocorreu.

Desta feita, considerando que a sentença não dependia da remessa necessária para produzir efeitos, não há que se falar em usurpação da competência desta E. Corte Regional, tampouco em inocorrência do trânsito em julgado da referida sentença, até mesmo porque tal fato foi reconhecido pela própria União, em sua contestação apresentada nos autos da ação rescisória nº 0015926-11.2014.4.03.0000 (ID 129666558).

Diante disso, resta evidenciada a inadmissibilidade da presente reclamação, nos termos do artigo 988, §5º, I, do CPC, uma vez que a sua propositura se deu após o trânsito em julgado da decisão reclamada.

Em face do exposto, **não conheço da presente reclamação da União**, nos termos da fundamentação.

P.I.

Transcorrido o prazo legal, proceda-se à baixa no sistema.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015757-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: EMERSON LAUREANO PIRES  
PROCURADOR: ETIENNE BIM BAHIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ETIENNE BIM BAHIA - SP105773  
OUTROS PARTICIPANTES:  
INTERESSADO: CAIXA SEGURADORAS/A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GUSTAVO TUFU SALIM

## D E C I S Ã O

**ID 134685315:** Intimada a trazer a estes autos documentos hábeis a comprovar seu interesse jurídico na lide originária, e estando ciente de que o decurso do prazo concedido sem qualquer manifestação seria compreendido como desistência tácita do recurso, a agravante quedou-se inerte.

Ante o exposto, homologo a desistência do recurso, com fundamento no artigo 998 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026087-23.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACÃO TRIBUTÁRIA EM GUARULHOS

APELADO: PJB3 REUS TRANSPORTES E LOGISTICALTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

Inconformada, apela a União, pleiteando a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

O artigo 932, III, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), estabelece que incumbe ao relator "*não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

Ademais, o inciso IV do referido artigo prevê que o relator poderá negar provimento ao recurso que for contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; bem como o inciso V desse dispositivo possibilita, após facultada a apresentação de contrarrazões, o provimento do recurso se a decisão recorrida for contrária àquelas mesmas hipóteses das alíneas do inciso anterior.

O caso comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, do CPC:

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controversia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que adotava-se o entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas vendas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, enquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)*

Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. 1 - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta.

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ. 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)*

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRF a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).*

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ); 2ª Turma; AgrRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

Por fim é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)*

*Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.*

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)*

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).*

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lein. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031975-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: IVONETE GOUVEIA CALMON

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 196/1537



## DESPACHO

Vista à parte embargada.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017497-19.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL  
AGRAVADO: MARIA APARECIDA INACIO LUCIANO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017147-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: ESPOLIO DE WALDOMIRO THOMAZ  
PROCURADOR: ALEXANDRE THOMAZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO GAIOTTO LUNARDELLI - MS14197,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, compedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015935-72.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ERIKA TICIANA COUTINHO RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OSVALDO GUITTI - SP180099-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ERIKA TICIANA COUTINHO RODRIGUES contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio de valores penhorados em conta corrente.

Alega a parte agravante, em síntese, que os valores creditados em sua conta corrente referem-se a sua remuneração, sendo impenhoráveis nos termos do artigo 833, do CPC/2015. Alega que o valor não ultrapassa 40 salários mínimos, o que impediria a sua constrição.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo para evitar o levantamento da quantia antes do julgamento do recurso.

**É o relatório.**

**Decido.**

No caso em tela, a questão cinge-se acerca de ordem de bloqueio de valores em conta bancária da agravante.

O art. 833, do CPC/2015 relaciona dentre os bens impenhoráveis:

*IV- os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º.*

Observe-se, outrossim, o disposto no § 2º do referido dispositivo legal:

*§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º.*

Da leitura dos dispositivos conclui-se que o § 2º trouxe novidade legislativa ao excepcionar a penhorabilidade de vencimentos, salários e afins (inciso IV) e dos depósitos feitos em caderneta de poupança até quarenta salários mínimos (inciso X) para pagamento de alimentos, acrescentando se tratar de alimentos "independentemente de sua origem", isto é, não só os legítimos, mas também os indenizatórios. Neste mesmo § 2º, admitiu o legislador a penhora de importância acima de cinquenta salários mínimos mensais para pagamento de dívidas não alimentares.

Com efeito, a penhora de salário é novidade relevante, pois quebra o paradigma, no direito processual brasileiro, da total impenhorabilidade do salário. Todavia, encontra-se sujeita aos parâmetros fixados pelo § 2º do art. 833 do CPC/2015.

No caso, a princípio, o bloqueio mantido recaiu em conta corrente destinada ao pagamento de remuneração e incidiu sobre valor inferior ao limite legal estabelecido, razão pela qual deve ser resguardado, nos termos da norma legal.

Ademais, não há que se olvidar que, aliada à regra de impenhorabilidade de salários/proventos de aposentadoria, dispõe o inciso X, daquele artigo, a impenhorabilidade da "quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos".

Impende salientar que, no que tange a referido dispositivo, "enquanto a norma do art. 649, IV, do CPC recebeu interpretação restritiva - para limitar a ideia de salário aos valores recebidos no último mês, observado o teto da remuneração de Ministro do STF -, a do inciso X mereceu interpretação extensiva, de modo a permitir ao devedor uma economia de até 40 (quarenta) salários mínimos, a alcançar não apenas os valores depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda" (STJ, EREsp 1330567/RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 10/12/2014, DJe 19/12/2014).

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. FUNDO DE INVESTIMENTO. POUPANÇA. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. PARCIAL PROVIMENTO. 1. A remuneração a que se refere o inciso IV do art. 649 do CPC é a última percebida, no limite do teto constitucional de remuneração (CF, art. 37, XI e XII), perdendo esta natureza a sobre respectiva, após o recebimento do salário ou vencimento seguinte. Precedente. 2. O valor obtido a título de indenização trabalhista, após longo período depositado em fundo de investimento, perde a característica de verba salarial impenhorável (inciso IV do art. 649). Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel-moeda; em conta-corrente; aplicada em caderneta de poupança propriamente dita ou em fundo de investimentos, e ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (inciso X do art. 649). 3. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1.230.060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA POUPANÇA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. LIMITE DE ATÉ 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. 1. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c/c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80. 2. Nos termos do artigo 833, inciso IV e X, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis: IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º; X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos. 3. A construção online foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ no AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014. 4. O e. STJ não faz distinção quanto à aplicação do inciso X do artigo 833 do CPC, se os valores estão depositados em conta poupança ou em outras aplicações, reconhecendo a impenhorabilidade de tais quantias até 40 (quarenta) salários mínimos. 5. Quanto ao saldo remanescente, deve permanecer constrito. Isto porque os valores apesar de, no princípio, possuírem caráter salarial, quando entram na esfera de disponibilidade sem que tenham sido integralmente consumidos para suprir as necessidades básicas, passam a compor uma reserva de capital, e por esta razão perdem o seu caráter alimentar, podendo, portanto, serem bloqueados. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido para reconhecer a impenhorabilidade dos valores aplicados até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030148-47.2015.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcelo Guerra, Quarta Turma, j. 16/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2016).

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA BANCÁRIA. RECEBIMENTO DE SALÁRIOS E BENEFÍCIOS. IMPENHORABILIDADE. - A questão vertida nos presentes autos diz respeito, unicamente, à impenhorabilidade, ou não, de valores constantes na conta bancária do embargante. Rejeitada a preliminar arguida de cerceamento de defesa, porquanto a documentação acostada aos autos é bastante para a solução da controvérsia, especialmente considerado que não há questionamento sobre a origem dos depósitos e o debate está restrito à interpretação do que se considera impenhorável, questão eminentemente de direito. - Acerca da penhora de valores por meio do BACENJUD, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), tal espécie de construção tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito e é desnecessário o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis (arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80). - Na espécie, a penhora on line foi efetivada em 28/05/2007, portanto, após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é cabível a utilização do sistema BACENJUD. - Restou constrito o montante de treze mil, quatrocentos e dois reais e oitenta e cinco centavos na conta bancária do embargante/executado. Da prova dos autos, verifica-se que parte do valor bloqueado diz respeito a salário e benefício previdenciário, de modo que é absolutamente impenhorável, ex vi, das disposições do inciso IV, do artigo 649 do CPC, vigente à época dos fatos, e é de rigor o levantamento da penhora. - Quanto ao saldo remanescente, a orientação mais recente do STJ é no sentido de que são também impenhoráveis, até o limite de quarenta salários mínimos, as economias feitas pelo devedor, não apenas em caderneta de poupança, mas também na própria conta corrente e em fundos de investimento. - Apelação a que dá provimento. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00. (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1557353 / SP 0038449-32.2010.4.03.9999, Rel. p/ Acórdão Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 18/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FÚNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular; como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - A vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012164-16.2016.4.03.0000/SP, Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 19/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/11/2016).

Dentro dessas balizas, não verificada nos autos a existência de outros valores a título de reserva financeira, entendendo que, ainda que se conclua que a importância constrita não se trate de salário, em razão dos valores depositados anteriormente, o valor constrito merece a proteção do inciso X do art. 833 do CPC.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Com tais considerações, defiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazões, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017055-53.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: ALCIONE GONCALVES DA SILVA, G. S. ADMINISTRACAO DE BENS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO EUSEDICE DE LUCENA - SP49022-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO EUSEDICE DE LUCENA - SP49022-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Inexistindo pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014258-04.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CONSTRUTORA CROMA EIRELI  
Advogados do(a) APELANTE: JANICE INFANTI RIBEIRO ESPALLARGAS - SP97385-A, ANA CLAUDIA SCALIONI LOURO - SP350934-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A, JOICE DE AGUIAR RUZA - SP220735-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014258-04.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CONSTRUTORA CROMA EIRELI  
Advogados do(a) APELANTE: JANICE INFANTI RIBEIRO ESPALLARGAS - SP97385-A, ANA CLAUDIA SCALIONI LOURO - SP350934-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A, JOICE DE AGUIAR RUZA - SP220735-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face da Construtora Croma Eireli Ltda visando a cobrança de multa contratual por inadimplemento de obrigação livremente pactuada inserida no contexto do programa habitacional Minha Casa Minha Vida, acrescida de correção monetária e juros de mora.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, para condenar a ré ao pagamento da multa contratual de 2% (dois por cento) do valor do contrato administrativo, apurada em R\$ 123.375,98, corrigida nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir da notificação extrajudicial. Condenou a ré, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Nas razões recursais, a ré argui, preliminarmente, o cerceamento de defesa em razão do indeferimento da prova pericial. No mérito, alega que não houve descumprimento contratual, e que os adiamentos se deram por fatos alheios à sua vontade e que a CEF deu causa para o inadimplemento contratual.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014258-04.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CONSTRUTORA CROMA EIRELI  
Advogados do(a) APELANTE: JANICE INFANTI RIBEIRO ESPALLARGAS - SP97385-A, ANA CLAUDIA SCALIONI LOURO - SP350934-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A, JOICE DE AGUIAR RUZA - SP220735-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita requeridos na apelação, em razão da atual situação de hipossuficiência demonstrada pela escrituração contábil da empresa.

Em preliminar, não prospera a alegação da parte ré no sentido de que o julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 355, inciso I, do CPC/2015, ocasionou o cerceamento de defesa.

O artigo 370, parágrafo único, do CPC/2015 dispõe:

*Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*

Com efeito, é lícito ao juiz indeferir as provas que julgar irrelevantes para a formação de seu convencimento, mormente aquelas diligências que considerar inúteis ou meramente protelatórias.

Dessa forma, entendendo o juiz que o conjunto probatório existente nos autos se mostra suficiente para a elucidação do litígio, o julgamento da demanda poderá ser antecipado, nos exatos termos do artigo 370 supramencionado, vigente à época.

Este é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ENGENHEIRO E DA EMPRESA CONTRATADA. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - Examinados suficientemente todos os pontos controvertidos, não há falar-se em negativa de prestação jurisdicional. II - Se, diante da prova dos autos, as instâncias ordinárias concluem pela culpa do agravante e pelo nexo de causalidade, entender diversamente esbarra na Súmula/STJ. III - O Juiz é o destinatário da prova e a ele cabe decidir sobre o necessário à formação do próprio convencimento. Assim, a apuração da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e/ou o indeferimento de prova oral demanda reexame provas, providência vedada em sede de recurso especial. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 771335/SC, Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/09/2008)

No caso, a parte teve oportunidade de apresentar sua defesa e juntar os documentos que entendia necessários, de modo que o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional garante ao juiz a possibilidade de proferir a decisão de acordo com a sua convicção, formada pela análise do conjunto probatório.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. BEM PÚBLICO FEDERAL. PRELIMINARES DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DOS DENUNCIADOS À LIDE, INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA, ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA AD CAUSAM REJEITADAS. TERMO DE PERMISSÃO DE USO. UNILATERALIDADE E PRECÁRIE. NOTIFICAÇÃO PARA DESOCUPAÇÃO DO IMÓVEL. DESCUMPRIMENTO PELO REALIZADAS.PARTICULAR. IRREGULARIDADE DA OCUPAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR A UNIÃO. ART. 10 DA LEI 9.636/98. IMPOSSIBILIDADE DE INDENIZAÇÃO DAS BENEFICÉRIAS

1. Tendo os fatos relevantes sido suficientemente comprovados pelo arcabouço documental carreado aos autos, sendo desnecessária a realização de prova oral para o deslinde do feito, o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC, não configura cerceamento do direito de defesa.

2. Não se aplica, ao caso concreto, as hipóteses previstas no art. 70 do CPC, por não se verificar a possibilidade de direito de regresso, capaz de justificar a denunciação à lide. O Termo de Permissão de Uso, de caráter unilateral e precário, prevê, expressamente, a possibilidade de retomada do imóvel pela Administração a qualquer tempo, sem que haja qualquer tipo de ressarcimento pelas benfeitorias realizadas pela permissionária. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

3. A regra inserta no art. 71 do Decreto-lei nº 9.760/46 não exige que haja demonstração da posse anterior pelo ente da federação, para que haja a desocupação do bem pelo particular. Nos termos da Súmula 487 do STF, "Será deferida a posse a quem evidentemente tiver o domínio, se com base neste for disputada". Prefacial de inadequação da via eleita afastada.

4. Compete à União a utilização da ação de reintegração de posse, com vistas à desocupação do imóvel de sua propriedade pelo particular, a despeito de ter trespassado o seu domínio útil, sob o regime de aforamento, ao município de Santos. A ação possessória deve ser promovida contra quem se encontra ocupando o imóvel em questão. Preliminares de ilegitimidade ativa e passiva ad causam rejeitadas.

5. A posse pode ser provada como extensão do direito de propriedade, não se mostrando indispensável que o proprietário exteriorize, contínua e ostensivamente, o poder de fato sobre o imóvel, tanto mais quando se percebe que a posse exercitada por pessoa física, em regra, é distinta daquela desenvolvida por pessoas jurídicas, como ocorre na espécie.

6. A apelante passou a ocupar o imóvel por força do Termo de Permissão de Uso, de caráter unilateral e precário, firmado pela Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP em 23 de fevereiro de 2000, cujo item oitavo previa como obrigação da permissionária "devolver o terreno totalmente livre de quaisquer materiais ou equipamentos, no momento do encerramento ou quando solicitado, num prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, contados a partir da devida notificação da PERMITENTE (...)".

7. A CODESP, nos idos de 2001, informou à ATMAS que a área teria sido cedida, sob o regime de aforamento, pela União ao município de Santos, conforme Portaria nº 108/2001, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Em 15 de agosto de 2005, a apelante foi devidamente notificada para desocupação e restituição do imóvel no prazo de 90 (noventa) dias, entretanto ficou-se inerte, tornando irregular a sua ocupação.

8. O bem ocupado integra o patrimônio da União e como tal goza de indisponibilidade em face da supremacia do interesse público sobre o particular. A sua ocupação irregular, portanto, não caracteriza a posse, mas tão-somente detenção. O não atendimento à determinação administrativa de desocupação do imóvel gera o dever de indenizar a União, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.636/98.

9. O termo inicial da indenização coincide com o término do prazo (90 dias) conferido à apelante, na via administrativa, para desocupação do bem, após a notificação ocorrida em 16 de agosto de 2005, correspondendo a 14 de novembro daquele ano. O montante deverá ser apurado na liquidação do julgado, nos moldes fixados no art. 10 da Lei nº 9.636/98, "correspondente a 10% (dez por cento) do valor atualizado do domínio pleno do terreno, por ano ou fração de ano em que a União tenha ficado privada da posse ou ocupação do imóvel", atualizado monetariamente até o efetivo pagamento, nos termos da Resolução nº 561/2007 do C.J.F., acrescido de juro de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

10. Não merece acolhimento o pedido de indenização pelas benfeitorias acrescidas no imóvel, por força do art. 71 do DL nº 9.760/46 e do próprio Termo de Permissão de Uso.

11. A questão relativa à incidência da multa diária pelo descumprimento da decisão de desocupação do imóvel foi objeto da liminar, que, inclusive, restou mantida por esta Corte, no julgamento do AI nº 2009.03.00.044159-5/SP, tendo sido trágada pelo instituto da preclusão.

12. Apelação desprovida. (g.n.)

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 2009.61.04.008678-5/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, D.E. 14/03/2014)

Assim, não vislumbro a efetiva necessidade de produção de demais provas, que acarretaria maior duração do processo, sem acréscimo de elementos relevantes à formação da convicção do julgador.

Passo, então, à análise do mérito.

No presente caso, a Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de gestora e representante legal do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, celebrou com a ré, em 29/12/2010, Instrumento Particular de Compra e Venda de Imóvel e de Produção de Empreendimentos Habitacionais no Programa Minha Casa Minha Vida.

De acordo com o estipulado no contrato, a ré deveria executar a construção de 06 (seis) blocos, com 120 (cento e vinte) apartamentos, denominado Condomínio Residencial Barra Bonita, no prazo de 15 (quinze) meses, conforme previsto no cronograma financeiro, incluindo, ainda a guarda e conservação do condomínio pelo período de 60 (sessenta) dias a partir da data da regularização final da obra.

Não obstante, a obra não foi entregue no prazo estipulado e a área restou abandonada, inclusive com a invasão da área por terceiros e a reintegração de posse ajuizada pela CEF.

A CEF também demonstrou que necessitou contratar outra empresa para dar seguimento à obra, o que impactou no Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, criado para proporcionar habitação à população carente.

Assim sendo, restou caracterizado o inadimplemento contratual por parte da ré, sendo, portanto, devida a multa contratual de 2% (dois por cento) do valor do empreendimento, de modo que tal percentual não destoaria dos parâmetros de razoabilidade, ainda mais diante dos prejuízos sofridos pela ré em decorrência do abandono da obra.

Isto posto, nego provimento à apelação da parte ré, mantendo, na íntegra, a douta sentença recorrida.

**É o voto.**

## EMENTA

### **APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR AFASTADA. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. CONTRATO PARA CONSTRUÇÃO DE CONDOMÍNIO. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL COMPROVADO. ABANDONO DE OBRA. MULTA DEVIDA.**

- I. Com efeito, é lícito ao juiz indeferir as provas que julgar irrelevantes para a formação de seu convencimento, mormente aquelas diligências que considerar inúteis ou meramente protelatórias.
- II. Dessa forma, entendendo o juiz que o conjunto probatório existente nos autos se mostra suficiente para a elucidação do litígio, o julgamento da demanda poderá ser antecipado, nos exatos termos do artigo 330 supramencionado, vigente à época.
- III. No presente caso, a Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de gestora e representante legal do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, celebrou com a ré, em 29/12/2010, Instrumento Particular de Compra e Venda de Imóvel e de Produção de Empreendimentos Habitacional no Programa Minha Casa Minha Vida.
- IV. De acordo com o estipulado no contrato, a ré deveria executar a construção de 06 (seis) blocos, com 120 (cento e vinte) apartamentos, denominado Condomínio Residencial Barra Bonita, no prazo de 15 (quinze) meses, conforme previsto no cronograma financeiro, incluindo, ainda a guarda e conservação do condomínio pelo período de 60 (sessenta) dias a partir da data da regularização final da obra.
- V. Não obstante, a obra não foi entregue no prazo estipulado e a área restou abandonada, inclusive com a invasão da área por terceiros e a reintegração de posse ajuizada pela CEF.
- VI. A CEF também demonstrou que necessitou contratar outra empresa para dar seguimento à obra, o que impactou no Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, criado para proporcionar habitação à população carente.
- VII. Assim sendo, restou caracterizado o inadimplemento contratual por parte da ré, sendo, portanto, devida a multa contratual de 2% (dois por cento) do valor do empreendimento, de modo que tal percentual não destoava dos parâmetros de razoabilidade, ainda mais diante dos prejuízos sofridos pela ré em decorrência do abandono da obra.
- VIII. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte ré, mantendo, na íntegra, a douda sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029613-91.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA DAS DORES COSTA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Comtais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002453-27.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ARI TORRES ADVOGADOS ASSOCIADOS  
Advogados do(a) APELANTE: ELZA CLAUDIA DOS SANTOS TORRES - SP164154-A, ALESSANDRA FARIAS CAVALLARO MARTINS - SP418612-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta em face da r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, deixou de arbitrar os honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, § 7º, do Código de Processo Civil.

A parte apelante alega, em síntese, o direito ao arbitramento dos honorários advocatícios em sede de cumprimento de sentença oriundo de ação coletiva, nos termos da decisão proferida pelo STJ no REsp 1.648.238/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

A União Federal manifestou-se informando que "*deixa de apresentar suas contrarrazões a apelação interposta pela Exequente em razão da dispensa de contestar e recorrer no âmbito da PGFN, nos termos da Súmula n.º 57 da AGU de 8 de Dezembro de 2011 - 'São devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas' - Precedentes: REsp 1.648.238/RS, 1.648.798/RS, 1.650.588/RS (Tema repetitivo 973)*".

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Sobre a matéria dos autos, dispõe a Súmula n.º 345 do STJ, *in verbis*:

*"São devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas."*

Outrossim, com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o STJ esclareceu a vigência do teor da Súmula n.º 345, em face do disposto no artigo 85, § 7º, do novo diploma processual, firmando, sob a sistemática dos recursos repetitivos, a seguinte tese:

*"O art. 85, § 7º, do CPC/2015 não afasta a aplicação do entendimento consolidado na Súmula 345 do STJ, de modo que são devidos honorários advocatícios nos procedimentos individuais de cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva, ainda que não impugnados e promovidos em litisconsórcio"*

*(Tema 973 - REsp 1.648.238/RS, REsp 1.648.798/RS e REsp 1.650.588/RS)*

Sendo assim, assiste razão à parte apelante, devendo a executada ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

No mais, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Desta feita, fixo os honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil, ante o reduzido valor da causa e a baixa complexidade do feito.

Deixo de condenar a apelada ao pagamento dos honorários advocatícios recursais, tendo em vista que reconheceu expressamente o pleito da apelante, deixando de apresentar contrarrazões, nos termos do artigo 19, § 1º, da Lei n.º 10.522/02.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para arbitrar os honorários advocatícios devidos em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação coletiva em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos da fundamentação.

P. I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017900-89.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NORTE LUMI INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO LORDELO LOPES - SP252899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de ação pelo procedimento comum ajuizada por *Norte Lumi Indústria e Comércio de Metais Ltda.*, objetivando a concessão de provimento jurisdicional destinado a desobrigar a demandante ao recolhimento da contribuição previdenciária referente à Cota Patronal, SAT/RAT e a destinada a Terceiros, sobre os valores pagos aos seus funcionários a título de: (i) aviso prévio indenizado; (ii) terço constitucional de férias; (iii) 15 primeiros dias de afastamento que antecedem o auxílio doença/acidente, com a declaração do direito à compensação dos valores recolhidos a tais títulos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária relativa à cota patronal, SAT/RAT e Terceiros incidentes sobre o valor pago pela autora a seus empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e sobre os 15 dias de afastamento que antecedem o auxílio doença/acidente, bem como à restituição dos valores indevidamente pagos a esse título, observada a prescrição quinquenal. Condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em favor da autora, fixados nos moldes do artigo 85, § 3º, do NCPC, no percentual mínimo previsto nos incisos I a V, observando-se o disposto no § 5º do mesmo artigo. Custas *ex lege*.

Apela a União Federal (Fazenda Nacional) requerendo a reforma da sentença como o provimento do recurso, exceto em relação ao aviso prévio indenizado.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

Nos termos do art. 932, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "a", do CPC/2015.

## Da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários

Sobre a matéria dos autos, o artigo 195 da Constituição Federal dispõe que:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição *"as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiros entes (Sistema "S", INCR A e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR A) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.** 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF 3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR A. SEBRAE.** 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR A e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF 3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.** 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF 1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL. AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR A, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.** 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR A, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF 4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

### Do terço constitucional de férias e do auxílio-doença/acidente

No tocante ao terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os 15 (quinze) dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/acidente, a jurisprudência é assente no sentido de que tais verbas possuem caráter indenizatório e, portanto, não compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias objeto da presente demanda.

O salário maternidade, por outro lado, ostenta caráter remuneratório, compondo a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Com efeito, o STJ já se posicionou neste sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973).

Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art.4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".



### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher; mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).

## 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.

### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 2.4. terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

## 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, REsp 1230957/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ de 18/03/2014) (g. n.)

Ressalte-se que o entendimento sobre o caráter indenizatório do auxílio-educação já se encontrava consolidado anteriormente ao advento da Lei n.º 9.528/97, que excluiu expressamente tal verba da base de cálculo da contribuição previdenciária (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

Ademais, deve-se observar que o acórdão proferido no Recurso Extraordinário n.º 565.160/SC, publicado em 23-08-2017, fixou tese sobre o alcance da expressão "folha de salários" no sentido de que "a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998".

Não obstante, tal entendimento não colide com o que vem sendo adotado pela Primeira Turma desta Corte Regional, na medida em que as verbas ora tratadas não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situações específicas.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC/2015, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000100-61.2014.4.03.6137  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECÍDOS SANTOS  
APELANTE: ANA MARIA COSTA PEREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, UNIÃO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos,

Ao compulsar os autos, constata-se que a matéria deduzida no presente recurso foi afetada pela Segunda Seção do STJ, ao rito dos recursos repetitivos (tema 1.039), no REsp Representativo de Controvérsia nº 1.799.288-PR, ensejando, assim, a suspensão de recursos que abordem idêntica questão até julgamento definitivo da controvérsia, a teor dos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC/2015.

*PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. CONTRATO QUITADO.*

*1. Delimitação da controvérsia: "Fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação."*

*2. Recurso especial afetado ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil.*

*(STJ, ProAr no REsp 1799288/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 03/12/2019, DJe 09/12/2019)*

Ante o exposto, determino o sobrestamento do presente recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006994-65.2013.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: BANCO DO BRASIL SA, ANTONIO LEAL CORDEIRO, DARLENE CARNEIRO CORDEIRO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA ESTHER DA CRUZ SOLLER BERNARDES - SP223206  
Advogado do(a) APELANTE: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - PR18294-A  
Advogado do(a) APELANTE: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - PR18294-A  
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, ANTONIO LEAL CORDEIRO, DARLENE CARNEIRO CORDEIRO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - PR18294-A  
Advogado do(a) APELADO: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - PR18294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

**ID. Num. 117362906.** A União sustenta, em sede de embargo de declaração, a ocorrência de fato superveniente a ser apreciado por este D. Juízo, consistente no pagamento das CDAs decorrentes das operações de crédito objeto da presente ação, conforme relatórios fiscais consignados nos autos (Num. 117362907 - Pág. 1/13 e Num. 117362909 - Pág. 1/6).

Desta forma, intime-se a parte autora para esclarecer se houve pagamento do débito, bem como se concorda com a extinção do feito, em razão da perda superveniente de objeto, no prazo de 10 (dez) dias.

Na sequência, abra-se vista à União e ao Banco do Brasil para ciência.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009631-67.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECÍDOS SANTOS  
APELANTE: TRUCKVAN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE MEIRA COELHO - SP313533-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por *Truckvan Indústria e Comércio Ltda* em face do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em Guarulhos, a fim de obter decisão liminar para afastar a incidência de contribuição patronal previdenciária, inclusive destinadas a terceiros e SAT/RAT, sobre o salário maternidade.

Indeferido o pedido liminar.

A r. sentença denegou a segurança e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Apela a parte impetrante requerendo a reforma da sentença como provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

Nos termos do art. 932, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "a", do CPC/2015.

**Da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários**

Sobre a matéria dos autos, o artigo 195 da Constituição Federal dispõe que:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidas, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido de não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)*

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

**Do salário maternidade**

No tocante ao salário maternidade, esse ostenta caráter remuneratório, compondo a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Com efeito, o STJ já se posicionou neste sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973).

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*1.1 Prescrição.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art.4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).*

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, a opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

## 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 2.4 terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

## 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, REsp 1230957/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 18/03/2014) (g. n.)

Ressalte-se que o entendimento sobre o caráter indenizatório do auxílio-educação já se encontrava consolidado anteriormente ao advento da Lei n.º 9.528/97, que excluiu expressamente tal verba da base de cálculo da contribuição previdenciária (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

Ademais, deve-se observar que o acórdão proferido no Recurso Extraordinário n.º 565.160/SC, publicado em 23-08-2017, fixou tese sobre o alcance da expressão "folha de salários" no sentido de que "a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998".

Não obstante, tal entendimento não colide com o que vem sendo adotado pela Primeira Turma desta Corte Regional, na medida em que as verbas ora tratadas não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situações específicas.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC/2015, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

P.I.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013273-38.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: KAZUO NISHIWAKI, SERIA MIYOKO NISHIWAKI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDIR FANTINI - SP292875-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDIR FANTINI - SP292875-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018201-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: NIVALDO JOSE DA SILVA, ANTONIO JOSE DA SILVA, SEBASTIAO JOSE DA SILVA, ODETE DA SILVA RIBEIRO, ELAINE APARECIDA DA SILVA, AILTON LUIS DA SILVA, OTAIR DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Empetição atravessada nos autos (ID 132352592, página 1), a parte recorrente requereu a desistência do agravo de instrumento interposto.

Considerando que as procurações outorgadas pelos recorrentes a seus advogados contêm expressos poderes para desistir (ID 81126000, páginas 1-4, ID 81126002, páginas 1-2, ID 81126003, páginas 1-4), homologo o pedido de desistência do recurso formulado, nos termos do artigo 998, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0018291-72.2013.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
INTERESSADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) INTERESSADO: LUIZA CONCI - MS4230  
INTERESSADO: SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS ESTADO DE MS  
Advogado do(a) INTERESSADO: SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL** contra decisão liminar proferida nos autos de ação ordinária movida pelo **SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - SINDSEP/MS**.

A E. Primeira Turma deste Tribunal negou provimento ao agravo legal interposto pela agravante contra decisão monocrática do Desembargador Federal José Lunardelli, na qual se negou seguimento ao agravo de instrumento (Num. 89874048 - pág. 120/126).

Contra o acórdão foi interposto recurso especial pela agravante (Num. 89874048 - pág. 129/135).

Os autos foram remetidos ao Juízo de Origem em razão do quanto previsto no artigo 542, § 3º do Código de Processo Civil de 1973 (Num. 89874048 - pág. 153).

Determinado o apensamento do feito aos autos da ação principal (processo nº 0004821-16.2013.4.03.6000 - Num. 89874048 - pág. 145).

É o relatório. **Decido**.

Nos termos do art. 932, III do Código de Processo Civil de 2015, incumbe ao Relator “não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida”.

Diante da prolação de sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, em razão da ilegitimidade ativa do sindicato autor da ação principal, tenho que o presente feito se encontra esvaído de objeto.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso porque prejudicado, nos termos do art. 932, III do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de Origem

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006122-80.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INSTITUTO FLEMING DE ANÁLISES CLÍNICAS E BIOLÓGICAS EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: VAGNER MENDES MENEZES - SP140684-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Empetição atravessada nos autos (ID 88813250, página 1), a recorrente requereu a desistência do recurso de apelação interposto.

Considerando que a procuração outorgada pela apelante a seus advogados contém expressos poderes para desistir dos feitos judiciais (ID 75964745, páginas 1-2), homologo o pedido de desistência do recurso formulado, nos termos do artigo 998, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018134-04.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: WILMA CERQUEIRA DO COUTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Empetição atravessada nos autos (ID 132352393, página 1), a parte recorrente requereu a desistência do agravo de instrumento interposto.

Considerando, porém, que a procuração constante dos autos foi outorgada pelo Espólio de José Tavares do Couto, da qual a Sra. Wilma Cerqueira do Couto era a inventariante (ID 80818090, página 1), e não pela própria Sra. Wilma Cerqueira do Couto (agravante), que formula o requerimento pela desistência do recurso neste momento, tenho por necessário que se intime a parte agravante para que faça juntar aos autos procuração passada por si mesma ao causídico que assina a peça de desistência, contando tal instrumento de mandato com poderes expressos para desistir do presente agravo de instrumento.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001777-53.2019.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ANA CARVALHO DE MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: AYRTON MENDES VIANNA - SP110408-A  
APELADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO EDUARDO GONCALVES DE RUEDA - PE16983-A, TATIANA TAVARES DE CAMPOS - PE3069-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, ANA PAULA TIerno ACEIRO - SP221562-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E S P A C H O

##### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 131397176: trata-se de agravo interno interposto em face de decisão que estabeleceu o sobrestamento do feito até o julgamento do REsp nº 1.799.288/PR e do REsp nº 1.803.225/PR, afetados ao rito dos recursos repetitivos pelo STJ, nos quais se discute acerca da "fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação".

Alega a agravante (autora) que a prescrição é questão de mérito, daí porque, antes dela, devem ser analisadas as questões preliminares relativas à ilegitimidade da Caixa Econômica Federal e consequente incompetência absoluta do Juízo Federal. Sustenta que, acolhidas mencionadas preliminares, a sentença proferida na Justiça Federal deve ser anulada, com o retorno dos autos a Justiça Estadual.

A análise dos autos demonstra que a presente ação foi originariamente ajuizada na Justiça Estadual em face de COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, para obtenção do direito à indenização por vícios de construção, com base em apólice de seguro habitacional vinculada a contrato de financiamento habitacional, celebrado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação.

A sentença proferida na Justiça Estadual foi de procedência (ID 90526484, fls. 31/32 e ID 90526485, fls. 01/04) e as partes interuseram recursos.

Devido ao pedido de intervenção da Caixa Econômica Federal, o TJSP não conheceu dos recursos e determinou a remessa dos autos a Justiça Federal (ID nº 90526490, fls. 06/11).

Diante de tal decisão, a autora interpôs Recurso Especial (ID nº 90526491, fls. 16/29 e ID nº 90526492, fls. 01/03). Em consulta efetuada no sítio eletrônico do STJ, verifica-se que o Recurso Especial autuado sob o número 1.702.299/SP, está sobrestado até o julgamento do Conflito de Competência 140.456/RS, no qual se discute a definição da competência interna para apreciar a matéria constante do recurso. Por sua vez, mencionado Conflito de Competência também está sobrestado até o pronunciamento final, pelo STF, no Recurso Extraordinário nº 827.996/PR, no qual se decide sobre a controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal.

Remetidos os autos a Justiça Federal, foi prolatada sentença com reconhecimento da prescrição (ID nº 90526542).

A parte autora interpôs apelação.

Sobreveio a decisão de sobrestamento do feito, contra a qual foi interposto o agravo interno ora sub judice.

Decido.

Com base no andamento processual narrado, nota-se que o presente feito não está apto a prosseguir no julgamento. Isso porque todos os temas elementares que envolvem a demanda estão sobrestados.

As questões suscitadas no agravo interno, pertinentes à ilegitimidade da Caixa Econômica Federal e, conseqüente incompetência da Justiça Federal, estão veiculadas no RE nº 827.996/PR, com repercussão geral reconhecida sob o Tema 1011, nos seguintes termos: "Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, conseqüentemente, à competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza".

Vale ressaltar que, na data de 29/06/2020, o Tribunal Pleno do STF, em sessão virtual, apreciou referido Tema 1011, ocasião em que deu provimento ao recurso extraordinário "para restabelecer o acórdão do TJPR, declarando a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito em relação aos contratos acobertados pelo FCVS, a qual deverá apreciar o aproveitamento dos atos praticados na Justiça Estadual, na forma do § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011 (...)" Por se tratar de julgamento recente, ainda pendente de trânsito em julgado.

Por sua vez, a matéria relativa à prescrição é objeto dos Recursos Especiais nº 1.799.288/PR e nº 1.803.225/PR, afetados ao rito dos recursos repetitivos no âmbito do STJ, assim definida a controvérsia: "Fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação".

Portanto, sob qualquer tema que se analise o presente processo, o julgamento está suspenso.

Assim, verifica-se de plano que o recurso não apresenta condições de prosperar.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015727-88.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL  
AGRAVADO: DEBORAH PIERSANTI CARCELES  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAGNA MARIALIMADA SILVA - SP173971-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública ajuizada na origem, homologou os cálculos apresentados pela agravada, nos seguintes termos:

"(...) Posto isso, **HOMOLOGO o cálculo apurado pelos EXEQUENTES no total de R\$ 705.479,33 (setecentos e cinco mil, quatrocentos setenta e trinta e três centavos), atualizado para 01/12/2015, devidamente corrigido observado o Manual de Cálculo da Justiça Federal.**

Condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios incidentes sobre o valor atualizado da causa, observando-se as faixas progressivas de percentuais previstas no art. 85, § 3º, do CPC e obedecendo os patamares mínimos ali estabelecidos.

Dê-se prosseguimento ao feito adotando-se as providências necessárias à expedição do RPV/PRECATÓRIO.

Com o pagamento, venham os autos conclusos para sentença de extinção da execução.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se."

(maiusculas e negrito originais)

Alega a agravante que ao adotar o acórdão proferido pelo C. STF no julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 25841, o juízo de origem deixou de observar a limitação do termo final para o pagamento do PAE. Argumenta que a inobservância do referido acórdão ocasionará excesso de execução, vez que a agravada ultrapassa em muito o termo final do pagamento da PAE, ou seja, a reestruturação expressa da carreira de magistrado da União pela Lei nº 10.474/2002. Defende, assim, que a limitação da PAE à reestruturação da carreira promovida pela Lei nº 10.474/2002 decorre do próprio título executivo exequendo, motivo pelo qual não podemos cálculos apresentados pela agravada incluir parcelas posteriores a essa data.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A discussão instalada nos autos diz respeito à impossibilidade de inclusão nos cálculos da execução de parcelas posteriores à edição da Lei nº 10.474/2002, ao argumento de que a limitação do pagamento da Parcela Autônoma de Equivalência à reestruturação da carreira promovida pela Lei nº 10.474/2002 decorre do próprio título executivo exequendo.

Tenho, contudo, que não assiste razão à agravante.

Com efeito, o trecho do acórdão aplicável à espécie e transcrito pela agravante é claro que determina que o reconhecimento de que a parcela autônoma de equivalência que beneficiou os juízes classistas no lapso de 1992 a 1998 alcançou também as pensões, *in verbis*:

"(...) **JUIZES CLASSISTAS ATIVOS – PARCELA AUTÔNOMA DE EQUIVALÊNCIA – PERÍODO DE 1992 A 1998. A parcela autônoma de equivalência beneficiou os juízes classistas no período de 1992 a 1998, alcançados proventos e pensões, observando-se o princípio da irredutibilidade. Considerações. (...)**"<sup>1</sup>

(negritei)

No caso em debate, a decisão agravada foi clara ao consignar que "o exequente João Carceles era juiz classista em 1992 e que a exequente Neide Aparecida Piersanti foi sua pensionista até 26/07/2012" (Num. 17038882 – Pág. 6 do processo de origem, negritei), afigurando-se, portanto, corretos que homologaram parcelas devidas até a data de falecimento da pensionista.

Ademais, também conforme consta da decisão agravada, o próprio TRT da 2ª Região incluiu como devido o período de 07/11 a 07/2012 ao fornecer os dados para execução direta pela pensionista.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

[1 http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=140391786&ext=.pdf](http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=140391786&ext=.pdf)

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023837-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RODRIGO LEITE DA SILVA, ELIANE DE JESUS CASSITAS SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CLARA BLAGITZ FERRAZ ENZ - SP430628, PAULO HENRIQUE APARECIDO MARQUES MANSO - SP318101-N

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CLARA BLAGITZ FERRAZ ENZ - SP430628, PAULO HENRIQUE APARECIDO MARQUES MANSO - SP318101-N

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024207-18.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: TANIA IDA CERRI PREVIATTI, TERESA CRISTINA CIARLARIELLO CUNHA RODRIGUES, TERESA TERUCO NOMI, TEREZA HISSAE KAJIKAWA JABASE, TEREZA MISSAKO IWAI, TEREZINHA DA SILVA AYRES DE PONTES, TEREZINHA DE JESUS MERENDA MARC ANTONIO, TEREZINHA DE LIMA CAMARGO CARVALHO, TEREZINHA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.



São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024117-10.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARCELLO RAMALHO FILGUEIRAS, MARCELO AMORIM DE MENEZES, MARCELO APARECIDO FERRAZ, MARCELO FRANCISCO NOGUEIRA, MARCELO MENEZES CARVALHO DE FREITAS, MARCELO MOREIRA DE VASCONCELOS, MARCELO PACHECO FERNANDES, MARCELO PEREIRA, MARCIA MAGDALENA BARIS, MARCIA LUMI TANONAKA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024137-98.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: IVANY MAIA CORREA, IVANY MARIA JOSE SC ALEA TROYMAN, IVO ALPISTE SOBRINHO, IZABEL DABUS, IZABEL FERNANDES ALVES, IZILDA DE CARVALHO FERREIRA DE ARAUJO, VALERIO ALFONSO PAGLIANTI

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017392-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: RODRIGO DA SILVA LOPES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ RAFAEL DE MELO ALVES - MS7525-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016792-81.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CLEIDE MARIA MARTINS TELES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

**DESPACHO**

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001404-70.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARIA VANILDA DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES - SP215643-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**DESPACHO**

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **MARIA VANILDA DE JESUS**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018173-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: LOURDES SILVA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Empetição atravessada nos autos (ID 132352824, página 1), a parte recorrente requereu a desistência do agravo de instrumento interposto.

Considerando que a procuração outorgada pela recorrente a seus advogados contém expressos poderes para desistir (ID 80869444, página 1), homologo o pedido de desistência do recurso formulado, nos termos do artigo 998, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025883-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PAGGO ADMINISTRADORA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL BATISTA PEREIRA SERRA LIMA - RJ159708-A, DONOVAN MAZZA LESSA - RJ121282-A, EDUARDO MANEIRA - SP249337-S, DANIEL LANNES POUBEL - RJ172745-A, PEDRO HENRIQUE GARZON RIBAS - SP387470-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### D E S P A C H O

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intím-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024221-02.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ROMEU MARQUES GONCALVES, RONALDO PRADO AMOROSINO, RONEY REGINALDO BUENO, ROSA CALDERAN, ROSA FERREIRA DOS SANTOS, ROSA MARIA CACICI BRUNO, ROSA MARIA COSTA REIS, ROSA MIZUE SAKAKURA, ROSA TOSHIKO BOSSAKO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

**DESPACHO**

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004554-30.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARCOS VINÍCIOS CARVALHO DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

**DESPACHO**

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024171-73.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL

SUCESSOR: NICIA APARECIDA BRANDAO, NICOMEDES DE OLIVEIRA ROCHA, NILBERTO BULGUERONI, NILO HYMALAIA JUNIOR, NORMA APARECIDA CRAVEIRO PARONETTO, NORMA DA COSTA NETTO FIGUEIREDO, NYL RODRIGUES PRADO, OBIRAJARA RAMOS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

**DESPACHO**

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024212-40.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SONIA MARIA FERRARI NEVES, SONIA MARIA LACERDA ALVES, SONIA MARIA LIMA RIBAS, SONIA MARIA LUSNICK CURY, SONIA MARIA NICACIO DE MORAES LIMA, DELAMAR PEREIRA NOGUEIRA FILHO, SONIA MARIA VIEIRA CORDEIRO, SONIA REGINA ABREU DE ALBUQUERQUE, SONIA REGINA DA SILVA, SONIA REGINA JUNQUEIRA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004552-60.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIS RENATO COELHO OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024192-49.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA DE LOURDES BESERRA MENDES, MARIA DE LOURDES DE CASTRO OLIVEIRA, MARIA DE LOURDES DE MATOS GOMES CASTRO, MARIA DE LOURDES GALARDI CLAUDIANO, MARIA DE LOURDES HANNA, ALBERTO FABIO MARIO RUGGERO DELLE SEDIE, MARIA DE LOURDES PINTO E SILVA, MARIA DE LOURDES SANCHEZ GUIMARAES, MARIA DE LOURDES SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017611-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: THX SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM VÁLVULAS EIRELI - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO BRAGA - SP76473  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138 de 06.07.2017 de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Conforme a Tabela V da referida Resolução, as custas no valor de R\$ 64,26 devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8, UG/Gestão 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União – GRU, em qualquer agência da CEF – Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (artigo 3º).

No caso dos autos, contudo, verifico que a guia de recolhimento apresentada pela agravante está em desacordo com a Resolução nº 138/2017, vez que informa código de recolhimento equivocado.

Considerando, assim, que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, reputo necessária a intimação da agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias comprove o recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumprida a determinação supra ou decorrido o prazo *in albis*, tomemos autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001484-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: JOSE MARCELO DE SOUZA GONZALEZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO UEBELE LEVY FARTO - SP259092-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026634-93.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO MORAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO FERRAZ SAMPAIO SAVY - SP150286  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CARLOS ALBERTO MORAES**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017481-02.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: 2 V'S SERVIÇOS POSTAIS LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO GARCIA LEAL FERRAZ - SP274053-A, ANA LUIZA FIGUEIRA PORTO - SP331219, ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856-A  
AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]  
Advogado do(a) AGRAVADO: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005953-69.2008.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOAO DIONISIO DA SILVA, JOAO DIONISIO DA SILVA, MARIA APARECIDA PERISSOTO DA SILVA, REJANE CRISTINA DA SILVA MELLO, ANTENOR LUIZ MARTINS MELLO, RONALDO PERISSOTO DA SILVA, MARISA PERISSOTO SILVA MENDES, DARCIO MAGALHAES MENDES, JULIANA PERISSOTO DA SILVA, WAGNER NASTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Trata-se de ação pauliana proposta pela União com vistas à anulação ou declaração de nulidade de todos os atos jurídicos de transferência de bens praticados pelo primeiro réu. A autora pretende garantir a cobrança de créditos tributários referentes a IRPJ, PIS, CSLL, COFINS e Contribuição para a Seguridade Social. Alega que o primeiro corréu, após a ocorrência dos fatos geradores, bem como durante o procedimento de fiscalização, alienou aos demais réus, de forma gratuita, considerável parcela de seu patrimônio, o que acarretou situação de insolvência.

A sentença foi de procedência do pedido, com condenação dos réus ao pagamento "pro rata" das custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 5.000,00 (ID 117283239, fls. 216/227).

Após apelar, a parte ré comunicou o parcelamento da dívida mediante adesão ao REFIS (ID 117285612, fls. 72/74) e, posteriormente, informou que o parcelamento foi integralmente adimplido, conforme os documentos anexos. Assim, requereu a liberação dos bens que ainda permanecem indisponíveis (ID 117285613, fls. 72/79).

Intimada, a União confirmou o adimplimento integral do parcelamento e requereu a extinção do feito sem resolução do mérito devido à perda superveniente de objeto (117285613, fls. 84/93).

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista que o objeto da presente ação é reaver bens do devedor para garantir o recebimento de crédito tributário, o pagamento dessa dívida representa a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto da ação.

Diante do princípio da causalidade, mantenho os honorários advocatícios conforme fixados pela sentença.

Pelo exposto, nos termos do Artigo 485, inciso VI, c.c do Artigo 932, inciso III, do CPC, extingo o feito sem resolução do mérito, prejudicada a apelação.

Encerrado o ofício jurisdicional deste Relator, as providências tendentes ao cancelamento dos atos de constrição devem ser realizadas pelo Juiz de primeira instância.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos no sistema.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017334-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: AUTO POSTO PITANGUEIRAS ARAÇATUBA LTDA., FÁBIO RENATO MAGOGA, JOSÉ MAGOGA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AUTO POSTO PITANGUEIRAS ARAÇATUBA LTDA., FÁBIO RENATO MAGOGA E JOSÉ MAGOGA** contra decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial ajuizada na origem, determinou o prosseguimento do feito de origem contra os sócios da executada, nos seguintes termos:

*"Uma vez comprovado que a empresa devedora encontra-se em recuperação judicial, fica **suspensa** a presente ação contra a mesma.*

*Todavia, determino o prosseguimento da execução contra os sócios-avalistas, nos termos do § 1º, do artigo 49, da Lei nº 11.101/05.*

*Oficie-se ao juízo da Recuperação Judicial, feito distribuído sob o n.º 1011149-89.2014.8.26.0032, em trâmite perante a 4ª Vara Cível da Comarca de Araçatuba/SP, informando acerca da existência da presente ação.*

*Prossiga-se o feito, procedendo-se ao bloqueio judicial via BACENJUD como determinado no despacho inicial, porém, **tão somente em contas dos sócios.***

*Intimem-se. Cumpra-se."*

*(sublinhado e negrito originais)*

Alegam os agravantes que a empresa executada ajuizou pedido de recuperação judicial (processo nº 1011149-89.2014.8.26.0032 em trâmite na 4ª Vara Cível da Comarca de Araçatuba/SP), tendo sido deferido o processamento em 04.11.2014 e, posteriormente, aprovado o Plano de Recuperação. Afirmam, assim, que o valor discutido deve ser pago nos termos do referido plano respeitando a qualidade do crédito e a ordem de pagamentos. Defendem que a recuperação judicial deve ser interpretada como um meio de recomposição econômico-financeiro de modo global que envolve não apenas as obrigações com os credores como também firmadas com os garantidores dessas dívidas, não sendo crível que o patrimônio da empresa e também de seus avalistas seja atingido para satisfação do débito sujeito aos efeitos da recuperação judicial.

Pugnaram pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.



Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

No que toca à alegação de que o deferimento da recuperação judicial acarreta a suspensão ou extinção da execução movida contra os avalistas, a norma específica prevista pelo artigo 6º da Lei nº 11.101/05 que regula a recuperação judicial, extrajudicial e a falência, prevê expressamente que o deferimento da recuperação judicial suspende o curso das execuções propostas em face do devedor, *verbis*:

*Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.*

(...)

Como se percebe, há expressa vedação legal para o prosseguimento da execução contra a devedora principal – em recuperação judicial – afastando-se a possibilidade de constrição de bens integrantes do patrimônio da devedora. Nestas condições, tampouco se mostra razoável que o patrimônio dos avalistas seja atingido por dívidas da devedora principal quando a sociedade empresarial já se encontra em recuperação judicial.

Especialmente em relação aos avalistas não se ignora a previsão contida no artigo 899 do Código Civil que estabelece que o avalista se equipara àquele cujo nome indicar, tampouco o disposto no artigo 49, § 1º da Lei nº 11.101/05 segundo o qual “*Os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso*”.

Cabe lembrar, no entanto, que para a viabilização da recuperação judicial o legislador permitiu a adoção de condições e prazos especiais de pagamento, criando à empresa as condições mínimas necessárias à manutenção de suas atividades ao mesmo tempo em que cumpre com suas obrigações comerciais.

A exegese de que o benefício da recuperação judicial se estende aos avalistas baseia-se em interpretação finalística e sistemática do ordenamento que regula essa espécie de favor legal.

Sob a ótica finalística, pouco sentido teria o reconhecimento da pertinência da recuperação judicial, comprovação do plano de pagamento, etc. e, de outro giro, permitir que a mesma dívida seja exigida de terceiros garantidores que, ao fim e ao cabo, satisfazendo a dívida, poderão exigi-la, por inteiro, da empresa em recuperação judicial.

Não pode ser essa a finalidade da lei: conceder benefício legal de um lado e, de outro lado, desnaturar esse mesmo benefício.

De outro giro, há de se interpretar a recuperação judicial – como o instituto está a sugerir – como um meio de recomposição econômico-financeiro de modo global, envolvendo não apenas as obrigações com os credores como também as firmadas com os garantidores dessas dívidas (fiadores, avalistas, etc.).

Portanto, na hipótese de acolhimento, pelo Judiciário, do plano de recuperação judicial, e seu pleno cumprimento, a partir de então não se há de falar na execução de eventuais garantias; de outro, se não cumprido o plano, as garantias podem ser prontamente executadas.

Essa é a melhor exegese que extraio do artigo 49, § 1º da Lei nº 11.101/05: “*os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso*”, se e somente se o plano de recuperação judicial não for cumprido ou nas hipóteses de não-admissão da decretação de falência.

No caso dos autos, o documento Num. 11213881 – Pág. 1/4 do processo de origem revela que em decisão proferida em 04.11.2014 o juízo da 4ª Vara Cível do Foro de Araçatuba/SP deferiu o processamento do pedido de recuperação judicial apresentado pela agravante Auto Posto Pitangueiras Araçatuba Ltda. e, posteriormente, em 05.05.2016 foi proferida nova decisão aprovando o plano de recuperação judicial (Num. 11213882 – Pág. 5 do processo de origem).

Assim, cumpridas as condições estabelecidas pelo referido plano e homologadas pelo Poder Judiciário, não se afigura possível que o patrimônio da empresa e dos avalistas seja atingido para satisfação do débito da empresa executada sujeita a recuperação judicial, salvo na hipótese de seu descumprimento, sendo descabida, nestas condições, a prática de qualquer ato de constrição.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão da prática de atos de constrição contra os agravantes Fábio Renato Magoga e José Magoga, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017434-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: DAVID DE LIMALEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DAVID DE LIMALEITE** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de evidência formulado com o objetivo de que fosse determinado à agravada que se abstivesse de licenciar ou de impedir a prorrogação do tempo de serviço do autor, bem como determinasse sua imediata reintegração e o restabelecimento do pagamentos de seus vencimentos.

Alega o agravante que o artigo 5º da Lei nº 4.375/64 se aplica exclusivamente ao período previsto para a obrigatoriedade da prestação do serviço militar inicial, sem estabelecer limite etário para a permanência de militares voluntários, como é o caso do agravante. Argumenta que a Súmula 683 do C. STF consolidou entendimento jurisprudencial de que a instituição de limite de idade em concursos públicos só se legitima quando possa ser justificada pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido. Sustenta que como Segundo-Tenente Engenheiro Elétrico desempenha funções estritamente técnicas, que não exigem vigor físico e pouca idade, de modo que o licenciamento por motivo de limite de idade ofende a razoabilidade e contraria o artigo 142, § 3º, X da CF e a Súmula 683 do C. STF.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

O dissenso instalado nos autos diz respeito à possibilidade de dispensa do agravante dos quadros da Aeronáutica por atingir a idade limite de 45 anos.

Ao tratar da duração do serviço militar, o artigo 5º da Lei nº 4.375/64 que dispõe sobre o serviço militar prevê o seguinte:

*Art. 5º A obrigação para com o Serviço Militar, em tempo de paz, começa no 1º dia de janeiro do ano em que o cidadão completar 18 (dezoito) anos de idade e subsistirá até 31 de dezembro do ano em que completar 45 (quarenta e cinco) anos.*

*§ 1º Em tempo de guerra, esse período poderá ser ampliado, de acordo com os interesses da defesa nacional.*

§ 2º Será permitida a prestação do Serviço Militar como voluntário, a partir dos 17 (dezesete) anos de idade.

Especialmente em relação aos militares voluntários, situação em que se enquadra o agravante, o artigo 27 do mesmo diploma legal traz previsão específica em seu artigo 27, § 1º, II, *in verbis*:

Art. 27. Os Comandantes das Forças Armadas poderão, em qualquer época do ano, autorizar a aceitação para o serviço militar temporário de voluntários, reservistas ou não. *(Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019)*

§ 1º Os voluntários inscritos serão submetidos a processo seletivo simplificado para incorporação no serviço ativo como oficial subalterno ou praça temporário, observados os seguintes requisitos: *(Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019)*

I – a idade máxima para o ingresso será de 40 (quarenta) anos; e *(Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019)*

II – a idade-limite para permanência será de 45 (quarenta e cinco) anos. *(Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019)*

(...)

Como se percebe, há expressa previsão legal limitando ao dia 31 de dezembro do ano em que completa 45 anos de idade a duração da obrigação para com o serviço militar, não havendo que se falar, nestas condições, em violação ao princípio da reserva legal para autorizar o licenciamento do agravante.

Tampouco socorre ao agravante o argumento de que o dispositivo legal em comento somente tem aplicabilidade aos que prestam serviço militar obrigatório e não aos voluntários, categoria na qual se encaixaria. Com efeito, o § 2º do mesmo artigo 5º da Lei nº 4.375/64 autoriza a prestação de serviço militar voluntário a partir dos 17 anos de idade, daí ser razoável a presunção de que o limite de idade previsto no caput do dispositivo legal ser-lhe-ia igualmente cabível. Neste sentido, transcrevo:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR TEMPORÁRIO. LIMITE DE IDADE. PREVISÃO LEGAL. SÚMULA 683/STF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A questão dos autos cinge averiguar eventual ilegalidade acerca da imposição de limite de idade máxima de 45 anos, até o dia 31 de dezembro do ano previsto para a incorporação, para o desempenho do cargo de Eletrotécnico da Força Aérea Brasileira. 2. O artigo 142, §3º, inciso X, da Constituição Federal prescreve que os requisitos para ingresso nas Forças Armadas, inclusive a limitação de idade, serão previstos em lei: “a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra”. 3. Examinando o disposto no referido texto constitucional não há como se afastar que a limitação etária instituída pelo artigo 5º, da Lei nº. 4.375/64, foi recepcionada pela Constituição de 1988, que encara a limitação etária como algo legítimo dentro das Forças Armadas, tendo em vista as peculiaridades das atribuições militares, as quais exigem dos postulantes ao ingresso no serviço militar, seja obrigatório, seja através de concursos públicos, requisitos especiais, diferentemente do que normalmente ocorre no âmbito das carreiras civis do serviço público. 4. A jurisprudência do c. Supremo Tribunal Federal sobre a limitação de idade para a inscrição em concurso público encontra-se sumulada, nos seguintes termos (Súmula 683): O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição Federal, quando possa ser justificado pela natureza do cargo a ser preenchido. 5. Ao fixar o entendimento contido na Súmula acima, o STF pacificou que a única hipótese que justifica a limitação de idade para a inscrição em concurso público é a de que o cargo objeto do concurso, pela natureza de suas atribuições, justifique a seleção de candidatos de determinada faixa etária. Cabe dizer que a limitação de idade não pode ser simplesmente criada pelo edital do concurso, mas, necessariamente, deve constar em lei. 6. Nos termos do art. 5º da Lei 4.375, de 17.8.1964, a obrigação para com o Serviço Militar, em tempo de paz, começa no 1º dia de janeiro do ano em que o brasileiro completar 18 (dezoito) anos de idade e subsistirá até 31 de dezembro do ano em que completar 45 (quarenta e cinco) anos. 7. Assim, o concurso estava em andamento durante a tramitação da ação originária (ano de 2016), ocasião em que o autor completou 45 anos de idade, tendo em vista que nasceu em 25/1/1971, restando forçoso concluir, como bem afirmou o MM. Juízo “a quo”, que o regulamento do concurso nada mais fez do que reproduzir o disposto em lei, devendo a r. decisão agravada ser mantida em sua integralidade. 8. Agravo de instrumento improvido.” *(negritas)*

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 574611/MS, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 27/10/2017)

Por derradeiro, tampouco lhe aproveita o entendimento fixado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 600885/RS segundo o qual a expressão “nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica” contida no artigo 10 da Lei nº 6.880/1980 não teria sido recepcionada pela Constituição da República de 1988, vez que, como vimos, o limite de idade para a permanência de militar temporário de 45 anos decorre de previsão legal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023574-48.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: I&M PAPEIS E EMBALAGENS LTDA, I&M PAPEIS E EMBALAGENS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 133440629/133440982:

1. Proceda a Subsecretaria ao requerido e exclua da atuação os nomes dos advogados representantes da parte apelante I&M PÁPÉIS E EMBALAGENS LTDA e inclua o nome dos novos patronos constituídos, RENATO DE LUIZI JÚNIOR OAB/SP nº 52.901 e FERNANDO FIOREZZI DE LUIZI OAB/SP nº 220.548.

2. Defiro a anotação dos nomes dos ex-patronos da parte apelante, na qualidade de interessados. Isso porque, tendo atuado no feito em fases anteriores objetivamente definidas, possui o advogado direito à percepção de verbas eventualmente reconhecidas na lide na proporção de sua atuação no processo, salvo disposição contratual em contrário entre as partes, não denunciada na lide até o momento.

Intime(m)-se.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024205-48.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: VALDEREZ SUELI GRECO NISI, VALDETE BARCELOS MARQUES, VALDETE FERREIRA SOARES DE ANDRADE, VALDINA PEREIRA SANTOS, VALDIR CESAR AZANHA GONCALVES, VALDIR HUNGARO, VALDOMIRO DO VALE, VALERIA AUGUSTO BENDAYDA, VANDA DIVALOBO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intima-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024195-04.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARIA APARECIDA HARUE SOEI, MARIA CECILIA AMORIM FERMINO, MARIA CELIA NEUBAUER, MARIA CELIA ZANIBONI MARQUES, MARIA CONCEICAO DONIA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, MARIA APARECIDA HARUE SOEI, MARIA CECILIA AMORIM FERMINO, MARIA CELIA NEUBAUER, MARIA CELIA ZANIBONI MARQUES, MARIA CONCEICAO DONIA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intima-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024175-13.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MONICA SIMOES FLETCHER, MONICA TERESINHA OTTOBONI, MONIR BUSSAMRA, MYRIAM PORTUGAL DE FIGUEIREDO DIAS, MYRIAM PINTO PEREIRA BOCCUTO, NADIA DA GRACA MOLINAS, NADIA ROSANGELA IVANSKI, NAIR DA COSTA RODRIGUES PIRES, NANCY KIYOKO CHINEN KANAI

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDGAR FERRAZ DE OLIVEIRA - SP348634-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013025-43.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: JIG'S MOEMA ALIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018166-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ARMANDO GUILHEN MARTINEZ, APARECIDO GUILHEN MARTINEZ, ANTONIO GUILHEN, MARIA DE FATIMA GUILHEN MARTINEZ DA SILVA, MERCEDES GUILHEN MARTINEZ MONTEIRO, MANOEL GUILHEN MARTINEZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Empetição atravessada nos autos (ID 132352787, página 1), a parte recorrente requereu a desistência do agravo de instrumento interposto.

Constato que os agravantes fizeram juntar dois instrumentos de mandato aos autos. O primeiro deles compreende procuração que o agravante Armando Guilhen Martinez outorgou aos seus patronos, contendo poderes expressos para a desistência (ID 80849231, páginas 1-2). O segundo, de seu turno, compreende procuração que os demais agravantes outorgaram aos seus patronos, mas a sua cópia veio incompleta, não sendo possível averiguar se foram efetivamente outorgados poderes para desistir do presente recurso (ID 80854782, páginas 1-2).

Considerando a necessidade de se averiguar esta circunstância, intuem-se os agravantes para que façam juntar aos autos a procuração completa outorgada aos seus patronos, para que o pleito pela desistência do presente recurso possa ser homologado, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil de 2015. Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005096-89.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ROBERTO FRAJNDLICH  
Advogados do(a) APELANTE: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A  
APELADO: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intím-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007243-88.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MOTT PARTICIPACOES LTDA, MOTT RESTAURANTE LTDA, MOTT 5 RESTAURANTE LTDA, ESPETO 23 COMERCIO DE ALIMENTOS E PROMOCÃO DE EVENTOS LTDA. - ME, MOTT 6 FORTUNA RESTAURANTE LTDA, MOTT 7 RESTAURANTE LTDA, MOTT RESTAURANTE LTDA, MOTT RESTAURANTE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelas partes, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intím-se as partes para que, querendo, apresentem resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016566-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: AC FLEX INDÚSTRIA DE MANGUEIRAS LTDA. - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAILSON SOARES - SP325613-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MAXX FLEX INDÚSTRIA DE BORRACHAS LTDA.** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou sua inclusão no polo passivo, bem como a constrição de ativos financeiros e o bloqueio de bens, nos seguintes termos:

“(…) Ante o exposto, **defiro** o pedido de id 32590962, **determinando, em caráter cautelar, a) a inclusão, no polo passivo da execução, de LEANDRO AUGUSTO RODRIGUES INOCENCIO (CPF: 291.634.188-94), DANIEL RODRIGUES INOCENCIO (CPF: 303.867.718-39) e MAXXFLEX INDUSTRIA DE BORRACHAS LTDA – CNPJ: 05.653.914/0001-75; b) a nulidade, por fraude e conluio, nos moldes dos artigos 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, das alienações de bens imóveis efetuadas pelo coexecutado ANTÔNIO CARLOS INOCÊNCIO nos 30 dias que antecederam sua morte, bem como o arresto cautelar desses bens; c) o bloqueio, pelo sistema BACENJUD, até o limite do valor da execução, de dinheiro depositado em nome de ACFLEX PRODUTOS DE BORRACHA LTDA - (CNPJ: 07.140.479/0001-00), LEANDRO AUGUSTO RODRIGUES INOCENCIO (CPF: 291.634.188-94), DANIEL RODRIGUES INOCENCIO (CPF: 303.867.718-39), MAXXFLEX INDUSTRIA DE BORRACHAS LTDA – (CNPJ: 05.653.914/0001-75), VANESSA PROCÓPIO INOCENCIO (CPF: 332.280.468-26) e FLÁVIA DE CAMPOS INOCENCIO (CPF 463.354.378-48); d) a indisponibilidade, até o mesmo valor, pelo sistema RENAJUD e Central Nacional de Indisponibilidade de Bens, de veículos e imóveis registrados em nome de tais pessoas. (…)**

(maiúsculas e negrito originais)

Defende a agravante a impossibilidade de indisponibilidade de bens, a inadequação da via eleita por não ter integrado o processo de execução e a inaplicabilidade do artigo 185-A do CTN por ser cabível apenas quando após a citação o executado não pagou a dívida ou ofereceu bens à penhora e, ainda, que não tenham sido encontrado bens suscetíveis de constrição judicial. Sustenta a inexistência de sucessão empresarial entre a executada ACFLEX Produtos de Borracha Ltda. e a agravante, ausência de provas da ocorrência de fraude e sucessão empresarial, obtenção de provas ilícitas pela agravada por estarem protegidas pelo sigilo fiscal e a consequente nulidade da penhora.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A discussão instalada nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão da agravante no polo passivo do feito executivo de origem na qualidade de sucessora da devedora originária.

Examinando os autos, observo que em 29.05.2020 o juízo de origem proferiu decisão determinando a inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal de origem por entendê-la sucessora da executada originária ACFLEX Produtos de Borracha Ltda. Segundo consta da decisão agravada, a exequente/agravada teria comprovado “*indícios veementes de sucessão clandestina entre a executada e a empresa MAXXFLEX INDUSTRIA DE BORRACHAS LTDA, uma vez que os documentos acostados ao pedido indicam que os sócios desta, Leandro Augusto Rodrigues Inocêncio e Daniel Rodrigues Inocêncio, sendo o primeiro ex-sócio daquela, prosseguiram atuando no mesmo ramo, além do que, como visto acima, continuaram a movimentar contas da ora executada*”. Afirmou, ainda, que a agravada comprovou “*com a apresentação de cadastros RAIS, que atuais funcionários da MAXXFLEX eram empregados da executada*” (Num. 135360406 – Pág. 3).

Quanto ao tema, não se desconhece a possibilidade de responsabilização tributária de pessoa física ou jurídica “*que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual*”, nos termos do artigo 133 do CTN.

Tenho, contudo, que para o acolhimento do pedido deve a exequente apresentar elementos que revelem de forma inequívoca a ocorrência da alegada sucessão. Trata-se de aplicação da regra inserta no artigo 373, I do CPC que prevê ser ônus da parte autora a prova do fato constitutivo de seu direito. Com efeito, sendo a agravada a autora da ação de execução fiscal, a ela incumbe o dever processual de demonstrar os requisitos que autorizam o redirecionamento da pretensão executiva ao terceiro sucessor do executado original para satisfação de seu crédito.

Mas não é só.

A análise dos elementos apresentados e a decisão quanto ao pedido de inclusão da empresa sucessora no polo passivo do feito executivo devem ser inevitavelmente precedidas da formação do contraditório, de molde a permitir ao terceiro contra quem se busca o exercício da pretensão executiva o pleno exercício da ampla defesa, apresentado, se o caso, provas da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da exequente. Com efeito, a inclusão de terceiro no polo passivo de ação de execução sem que lhe permita ao menos a prévia manifestação em relação à pretensão da parte exequente é medida que atenta contra o direito constitucional assegurado pelo inciso LV<sup>1</sup> do artigo 5º da Constituição Federal.

No caso em debate, verifico que a agravante não foi devidamente intimada a se manifestar sobre a pretensão de sua inclusão no polo passivo do feito originário, tendo decidido o juízo de origem tão só com os elementos apurados nos autos e sem a inevitável formação do contraditório.

Tenho, assim, ao menos em análise própria deste momento processual, que não se mostram presentes elementos capazes de confirmar a ocorrência da sucessão empresarial de que trata o artigo 133 do CTN a justificar a inclusão da agravante no polo passivo do feito de origem, razões pelas quais o pedido de efeito suspensivo deve ser deferido.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar a suspensão dos atos executivos contra a agravante até julgamento final deste recurso.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

<sup>1</sup> LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017526-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: PENÍNSULA ITALIANA RISTORANTE LTDA. - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAM BRAGA DAL MAS - SP188514  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PENÍNSULA ITALIANA RISTORANTE LTDA – ME** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Alega a agravante que o FGTS está previsto no artigo 7º, III da Constituição da República como direito dos trabalhadores urbanos e rurais e deve se sujeitar à prescrição trabalhista de cinco anos, conforme entendimento do C. STF. Defende a desproporcionalidade das multas aplicadas e violação aos princípios da vedação ao confisco, da proteção ao direito de propriedade da observância da capacidade contributiva.

Pugna pela concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

## Justiça Gratuita

A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo o qual “*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*”.

Como se percebe, para a concessão dos benefícios pretendidos à pessoa jurídica mostra-se imprescindível a demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Neste sentido, transcrevo:

“**PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. SÚMULA 481/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita depende da demonstração pela pessoa jurídica, com ou sem fins lucrativos, de sua impossibilidade de arcar com as custas do processo (Súmula 481/STJ). Não basta a simples afirmação da carência de meios, devendo ficar demonstrada a hipossuficiência. 2. A alteração da conclusão de que a parte não faz jus ao benefício da gratuidade da justiça demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). 3. Não se pode considerar como fato notório algo que foi considerado como não provado pelo Tribunal de origem, nem se pode entender como demonstrada a precariedade financeira à base de outros julgados em que o benefício da justiça gratuita foi deferido à Agravante. 4. Agravo regimental desprovido.**” (negritet)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 330979/RS, Relator Olindo Menezes, DJe 28/10/2015)

No caso dos autos, verifico que a agravante se limitou a defender a impossibilidade momentânea de recolhimento das custas processuais, sem contudo, apresentar qualquer documento capaz de comprovar a alegada impossibilidade semprejuzo da manutenção de suas atividades. Sendo assim, **indefiro** o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Sob o mesmo fundamento, não há que se falar no pretendido diferimento ou parcelamento das custas processuais à míngua da comprovação da hipossuficiência econômica.

## Mérito

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o consequente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

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

Examinando os autos, tenho que não assiste razão à agravante ao defender a ocorrência de prescrição do crédito perseguido no executivo fiscal de origem.

Dessa forma, no tocante à citação prevalece o disposto no artigo 8º, § 2º da Lei nº 6.830/80 que considera o despacho que ordena a citação o marco interruptivo da prescrição. A propósito:

“**ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA PELA FAZENDA PÚBLICA. PRAZO QUINQUENAL. INCIDÊNCIA A PARTIR DA EXTINÇÃO.** (...) 6. “*Em se tratando de execução fiscal, relativa a dívida de natureza não tributária, é aplicável a causa interruptiva da prescrição, prevista no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, ou seja, ‘o despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição’, conforme pacífica jurisprudência deste Tribunal.*” (REsp 1279941/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011). Recurso especial improvido.”

(STJ, Segunda Turma, REsp 1414347/RR, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 15/09/2015)

Ainda, em relação ao prazo prescricional, é indispensável considerar a modulação dos efeitos da decisão proferida no ARE nº 709212/DF, julgado com repercussão geral, *verbis*:

“**Recurso extraordinário. Direito do Trabalho. Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Cobrança de valores não pagos. Prazo prescricional. Prescrição quinquenal. Art. 7º, XXIX, da Constituição. Superação de entendimento anterior sobre prescrição trintidária. Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990. Segurança jurídica. Necessidade de modulação dos efeitos da decisão. Art. 27 da Lei 9.868/1999. Declaração de inconstitucionalidade com efeitos ex nunc. Recurso extraordinário a que se nega provimento.**”

(STF, Pleno, ARE 709212, Relator Ministro Gilmar Mendes, Publicado em 19.02.2015)

Assim, nas ações em curso, deve ser aplicado o que acontecer primeiro: o prazo prescricional de trinta anos, contados do termo inicial; ou cinco anos, a partir da decisão da Suprema Corte.

No caso em debate, observo que a execução fiscal de origem tem como objeto as certidões de dívida ativa CSSP201903282 que compreende débitos relativos às competências de 03/2015 a 11/2017 (Num. 22973908 – Pág. 1/6 do processo de origem) e FGSP201903281 relativa aos débitos originados de 11/2001 a 11/2017 (Num. 22973909 – Pág. 1/18 do processo de origem).

Em relação à primeira delas – CSSP201903282 – resta clara a inoccorrência de prescrição, tendo em vista que o ajuizamento da execução fiscal de origem ocorreu em 10.10.2019, antes, portanto, de decorrido o lustro prescricional. No que toca à FGSP201903281 tenho que igualmente não ocorreu a prescrição dos respectivos débitos. Com efeito, tendo em conta a competência mais antiga (11/2001) e considerando o prazo de cinco anos contados a partir do julgamento do tema pelo C. STF, bem como a data de ajuizamento do feito executivo (10.10.2019) extrai-se que igualmente não decorreu o prazo prescricional.

Por conseguinte, tem-se por não configurada a prescrição na hipótese, posto que não ultrapassado o prazo na forma dos precedentes supramencionados.

Por derradeiro, deixo de apreciar as alegações relativas ao caráter confiscatório das multas aplicadas, tendo em vista que mencionado tema sequer foi debatido pela agravada na exceção de pré-executividade apresentada e tampouco foi abordado pela decisão agravada que se limitou a determinar a intimação da exequente para que se manifestasse sobre o pedido de liberação dos valores bloqueados.

Considerando que o agravo de instrumento é via recursal de devolutividade restrita, não sendo dado ao juízo *ad quem* o conhecimento de matéria que não foi apreciada pelo juízo *a quo*, mostra-se descabida a apreciação das alegações de ilegitimidade passiva e prescrição intercorrente que sequer foram levadas ao conhecimento da instância originária.

Neste sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte Regional:

“**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENHORA. BACEN JUD. 1. No tocante às alegações de ocorrência da prescrição intercorrente (matéria de ordem pública), extinção do crédito tributário, bem como a de que o valor foi apresentado desprovido de planilha com demonstração aritmética, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido enfrentada pelo MM. Juiz, a quo, sob pena de supressão de grau de jurisdição. 2. Não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular. 3. Da mesma forma, considerando que as peças de fls. 145/157 foram apresentadas somente nesta instância, não é possível admiti-las, visto que sua apreciação deveria, primeiramente, ser submetida ao MM. Juiz singular. (...) 8. Não conhecida parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, agravo de instrumento improvido.**” (negritet)

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 577898/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 04/08/2017)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Comprove a agravante o recolhimento das custas processuais no prazo de 5 (cinco) dias nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, **sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.**

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020106-53.2012.4.03.6301

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-5

APELADO: DALVA GARCIA ESCRIBANO, RENATO GARCIA ESCRIBANO, VITOR GARCIA ESCRIBANO, LUDMILA GARCIA ESCRIBANO SOARES, SAMANTA GARCIA

ESCRIBANO NASCIMENTO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MICHELLE OLIVEIRA SILVA - SP255987-A  
Advogado do(a) APELADO: MICHELLE OLIVEIRA SILVA - SP255987-A  
Advogado do(a) APELADO: MICHELLE OLIVEIRA SILVA - SP255987-A  
Advogado do(a) APELADO: MICHELLE OLIVEIRA SILVA - SP255987-A  
Advogado do(a) APELADO: MICHELLE OLIVEIRA SILVA - SP255987-A  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA SEGURADORA S.A.**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032696-64.2004.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COOPERATIVA HABITACIONAL PROCASA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL AUGUSTO GODOY - SP179892-A

APELADO: LUIZ FERNANDO DE ALMEIDA, SILVANA APARECIDA BURATO DE ALMEIDA, F PEREIRA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA. - ME

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI AUGUSTO RAMOS - SP216110

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI AUGUSTO RAMOS - SP216110

Advogado do(a) APELADO: MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ - SP69061

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002606-11.2011.4.03.6106

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: EZIQUIAS PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL ERMETIO DIAS JUNIOR - SP151021



## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **UNIÃO FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001453-14.2014.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: JULIO CESAR GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA - SP166964-N  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: TIAGO RODRIGUES MORGADO - SP239959-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

## SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028163-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: GOIAS CAR AUTO SERVICE EIRELI - EPP  
INTERESSADO: AUTO ESTUFA GOIAS CAR LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUDEVIANANTES - SP182200-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: LAUDEVIANANTES - SP182200-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GOIAS CAR AUTO SERVICE EIRELI-EPP, contra a decisão que reconheceu a existência de sucessão empresarial e determinou o redirecionamento da execução fiscal à recorrente.

Sustenta o agravante, em síntese, que para configuração de SUCESSÃO EMPRESARIAL, temos que não estão presentes os requisitos para tal caracterização, eis que, é cediço que para o reconhecimento da sucessão, exige mais do que simples ocupação do mesmo espaço físico anterior, ou nicho comercial, sendo necessário demonstrar que houve alienação da própria empresa, do estabelecimento comercial como um todo, ou seja, de todo complexo que integra a empresa, e que consiste na universalidade de bens materiais e imateriais organizados para o fim de exercício da atividade empresarial. Contudo, não se verifica tais pressupostos presentes no caso "in tela".

É o relatório. Decido.

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Pelo exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se a parte contrária para resposta no prazo legal.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004264-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LUIZ GARLET

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BONORA JUNIOR - SP230926, IGOR JOSE DA SILVA OLIVEIRA - SP319115, ANTONIO PATRICIO MATEUS - SP327274, RITA DE

CASSIA DEPAULI KOVALSKI - SP103599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ GARLET, pedido de efeito suspensivo, em face do BANCO DO BRASIL S/A, postulando a competência da 1ª Vara Federal de Dourados/MS, bem como a gratuidade da justiça.

O efeito suspensivo foi deferido monocraticamente.

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) que deu origem à presente ação foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Esta Segunda Turma do E. TRF da 3ª Região vinha entendendo que, em tais casos, a competência funcional teria preferência sobre a competência em razão da pessoa, daí por que, considerando que a referida Ação Civil Pública fora julgada perante o Juízo Federal da 3ª Vara Federal do Distrito Federal, caberia à Justiça Federal processar o cumprimento da respectiva sentença (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007290-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 26/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/03/2019).

No mesmo sentido, a 1ª Turma deste E. TRF da 3ª Região: (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018679-11.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 07/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/06/2019)

Ocorre que o E. Superior Tribunal de Justiça, em processos que tratam justamente de liquidação individual de sentença proferida no âmbito da Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, vem proferindo decisões monocráticas em sentido contrário.

Com efeito, segundo o entendimento explicitado pelo Rel. Min. Luis Felipe Salomão no CC nº 157.891/MS, pelo Rel. Min. Moura Ribeiro no CC nº 157.889/MS e pela Rel. Min. Nancy Andrighi no CC nº 156.349/MS, a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. A propósito, destaco trecho do CC nº 157.891/MS supracitado:

*“Nesta linha de intelecção, não figurando na lide quaisquer dos entes previstos no artigo 109, I, da CF, considerando que o autor optou pela propositura da liquidação em face exclusivamente do Banco do Brasil, que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, é de se declarar a competência da Justiça Estadual para o julgamento de cumprimento de sentença coletiva que tramitou perante a Justiça Federal”.*

Diante disso, o posicionamento da presente Turma foi alterado, sendo portanto o caso de declarar a competência do Juízo Estadual para processar e julgar a presente causa. A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. 2. Em recentes decisões sobre casos análogos, o E. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento segundo o qual a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. Precedentes. 3. Agravo de instrumento não provido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009859-66.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 23/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/10/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso nos termos do art. 932 do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, comunique-se ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015315-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: WESLEY FABIANO GIRELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RÚBIA HELENA FILASI GIRELLI - SP206838  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indeferir** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002752-95.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: MILENA DO AMARAL CABRERAAYUB, MILENA DO AMARAL CABRERAAYUB  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE ANTONIAZZI - SP188390-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE ANTONIAZZI - SP188390-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A declaração de pobreza gera apenas presunção relativa de hipossuficiência, e tal presunção está restrita à pessoa natural: "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural." (art. 99, §3º, do NCPC.)

Tal dispositivo veio ao encontro do entendimento jurisprudencial segundo o qual o pedido formulado pela pessoa jurídica deve vir subsidiado por provas que demonstrem a ausência de recursos capazes de arcar com os custos e despesas do processo. Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Admitida, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige-se que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. 2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite o deferimento do benefício da gratuidade à pessoa jurídica determina a comprovação da insuficiência de recursos. Súmula nº 481 do STJ. 3. Não há como dar guarida à pretensão da agravante pessoa jurídica, uma vez que não logrou comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo. 4. A agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária. 4. Agravo improvido. AI 00319658320144030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 947824DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015.*

No caso dos autos, a apelante, pessoa jurídica, não logrou demonstrar a insuficiência de recursos alardeada, eis que não juntou demonstrativos financeiros que evidenciassem sérios problemas de fluxo de caixa, liquidez e solvabilidade. Como salientou o Juízo *a quo*, "não basta apresentar extrato de Serasa e de ações distribuídas em face da empresa, Ids 17583291 e 17583723."

Ante o exposto, **indeferir** o pedido de justiça gratuita.

Intime-se a parte apelante para que compare, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do preparo, sob pena de deserção, nos termos do art. 99, § 7º do CPC.

Int. Pub.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005280-23.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CARLOS ALBERTO ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: HORACIO RAINERI NETO - SP104510-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, Relator Ministro Roberto Barroso determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Intimem-se.

**Cotrim Guimarães**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017823-13.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL  
INTERESSADO: ETEMP ENGENHARIA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) INTERESSADO: FERNANDO SASSO FABIO - SP207826-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 135657087 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida que encontra amparo em precedente do E. STJ, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000931-92.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: EMERSON DA COSTA BOTELHO, ROGERIA FRANCISCA DE BARROS BOTELHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIEL SANTOS JACINTHO - RJ59663-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIEL SANTOS JACINTHO - RJ59663-A  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
AGRAVADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 135677981 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não infirmados de plano os fundamentos da decisão recorrida ao aduzir que "a presente ação foi proposta em 17 de dezembro de 2019 e o primeiro leilão extrajudicial do bem está agendado para o dia 18 de dezembro de 2019, demonstrando sua ciência inequívoca a respeito do leilão e possibilitando o exercício do direito de preferência para aquisição do bem" e que "a cópia da certidão de matrícula do imóvel nº 26221969, páginas 01/06, foi expedida pelo 16º Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo em 01 de outubro de 2019, ou seja, desde tal data os autores tinham conhecimento da consolidação da propriedade do bem em nome da credora fiduciária", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025954-47.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: SUPER VISAO PERICIAS E VISTORIAS LTDA, BECAR MULTIMARCAS LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: INEVALDO RODRIGUES DE OLIVEIRA FILHO - SP377302, GEORGEA CARLA MARIANO - SP190672

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CRISTINA VIESTEL - SP219130

APELADO: VILMAR DE JESUS SILQUEIRA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: GENY APARECIDA BONILHA PRAXEDES - SP299022, LUIZ ANTONIO PRAXEDES - SP298522, MARCOS BONILHA AMARANTE - SP256743

Advogado do(a) APELADO: HELENA YUMI HASHIZUME - SP230827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Tendo em vista o disposto nas Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1/2020, 02/2020, 03/2020, 5/2020, 6/2020, 7/2020, 8/2020 e 9/2020, aguarde-se em Secretaria o decurso do prazo previsto no Edital nº 5/2020, cuja contagem será retomada a partir do retorno do atendimento presencial na Corte.

Após, considerando que não houve interposição de recurso contra o acórdão, proceda a Secretaria ao lançamento das certidões cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVANTE: C. T. U. I. LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNNA QUINTINO GUIMARAES DANTAS - SP412177, PEDRO LUIS OBERG FERES - SP235645, JOSE RICARDO BIAZZO SIMON - SP127708-A

AGRAVADO: U. F. - F. N.

INTERESSADO: V. - V. I. P. LTDA

#### **SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA**

#### **ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)**

Tendo em vista o caráter sigiloso do presente feito e em conformidade com a Resolução nº 58/2009-CJF, procedo a disponibilização do dispositivo do v. acórdão ID nº 135274987 proferido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator Carlos Francisco, ora reproduzido:

#### **EMENTA**

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AUTONOMIA DA PERSONALIDADE JURÍDICA. TEORIA MAIOR DA DESCONSIDERAÇÃO. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. SUCESSÃO EMPRESARIAL FUNDAMENTOS NORMATIVOS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CONFIGURAÇÃO NO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

- No âmbito do direito tributário, segundo a Teoria Maior da Desconsideração, é insuficiente a mera inadimplência para afastar a autonomia da personalidade jurídica, mas a estrutura formal utilizada não deve prevalecer caso distorça a realidade (casos de simulação, abuso de forma, ausência do propósito negocial etc.), inviabilizando o legítimo poder-dever de o Fisco receber o crédito tributário.

- O amparo normativo para a afirmação do grupo econômico de fato, capaz de impor responsabilidade tributária solidária, é dado pelo art. 124, II, e parágrafo único, do CTN, combinado com o art. 2º, §§ 2º e 3º da CLT, com o art. 50 do Código Civil e com disposições do Código de Processo Civil (dentre elas o art. 133 e seguintes). Essas previsões do art. 124, II, do Código Tributário Nacional são adensadas por outros dispositivos do mesmo código de tributação (notadamente o art. 128 e seguintes), pela interpretação dada a preceitos da Lei nº 6.830/1980 (especialmente acerca de redirecionamento de exigências fiscais) e por demais aplicáveis, sempre na afirmação do Estado de Direito e seus regramentos em desfavor de subterfúgios formais. Há ainda preceitos como o art. 30, IX da Lei nº 8.212/1991 expressamente mencionando a responsabilidade solidária para grupos econômicos de qualquer natureza, em se tratando de contribuições para a seguridade social.

- A caracterização do grupo econômico de fato para atribuição de responsabilidade tributária solidária independe das exigências do art. 265 e seguintes da Lei nº 6.404/1976 (a rigor, esses preceitos cuidam de grupos econômicos de direito), nem mesmo da existência concomitante de empresas para que se configure "interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal" (conforme art. 124, I do Código Tributário Nacional). Quando há pretensão de ilegítima exclusão de responsabilidade tributária, a interpretação do direito positivo conduz necessariamente à admissão do grupo econômico de fato como uma potencial distorção a ser combatida (por isso, não ficando restrita às contribuições devidas apenas à Seguridade Social).

- A configuração concreta do grupo de fato para ampliação de responsabilidade depende de relevante demonstração probatória por parte das autoridades fiscais, por se tratar de medida excepcional que afasta a presunção de boa-fé e de limitação de responsabilidade empresarial.

- Segundo entendimento consolidado no E. STJ, o simples fato de empresas pertencerem a um mesmo grupo ou terem sócios com grau de parentesco não acarreta solidariedade no pagamento de tributo devido por uma dessas empresas, de modo que a configuração de grupo econômico de fato depende da caracterização de desvio de finalidade, confusão patrimonial ou dissolução irregular da sociedade. Neste E. TRF, firmou-se entendimento segundo o qual a sucessão ou grupo ocorre sem que exista manifestação expressa nesse sentido, sendo necessárias algumas constatações, tais como: criação de sociedades com mesma estrutura e mesmo ramo de atuação, especialmente com mesmo endereço de atuação; mesmos sócios-gerentes; confusão patrimonial, negócios jurídicos simulados entre as sociedades. Reconheço ainda, neste E. TRF, entendimento pela simplificação probatória para a caracterização de grupo econômico de fato em se tratando de contribuição previdenciária, em vista do art. 30, IX da Lei nº 8.212/1991 (sobre o qual guardo reservas, com a devida vênia, por se tratar de medida excepcional).

- A figura jurídica da sucessão empresarial de fato também está descrita no art. 133 do CTN, e serve para evitar medidas dissimuladas que impeçam cobrança legítima de tributos.

- No âmbito da estreita cognição deste recurso, verifico que, de acordo com a bem fundamentada decisão agravada, há abundância de elementos apontando para ocorrência de grupo econômico e de sucessão de fato, possibilitando a fuga ao pagamento de tributos e a participação das sucessoras, entre elas a agravante, em processos licitatórios vedados à executada, exatamente por ser devedora da União e estar impedida de contratar.

- Como destacado na decisão agravada, a agravante teve seu capital social aumentado de R\$ 50.000,00 para R\$ 32.570.000,00, incremento que decorreu do recebimento de 155 veículos, pertencentes à executada. Os veículos estavam em operação e eram usados pela Executada na área 3, do município de São Paulo. Tal área era realmente explorada pela executada, sendo objeto do chamamento público nº 001/2018-SMT-GAB. Outras empresas integrantes do mesmo grupo econômico apresentaram propostas relativas às outras áreas e a agravante, justamente a empresa que recebeu a frota da V., foi a única a apresentá-la para a área 3, antes explorada pela sucedida/executada, que não se inscreveu no chamamento em referência. A decisão destaca ainda que o quadro societário se mistura.

- Para eventual discussão aprofundada da matéria, com a possibilidade de ampla dilação probatória, deverá a agravante, se o caso, valer-se de embargos à execução, que, por sua vez, exigem a prévia segurança do Juízo, por meio da penhora ou do depósito do valor discutido.

- As demais matérias alegadas no agravo sequer foram objeto de apreciação na decisão agravada, motivo pelo qual descabe apreciação, sob pena de supressão de instância

- Agravo de instrumento improvido. Embargos de declaração prejudicados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicados os embargos de declaração opostos pela parte agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001507-22.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS - SP104370-A  
AGRAVADO: COMPANHIA AGRICOLA QUATA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista que a ação originária está acobertada por sigredo de justiça, o que impede acesso a seu conteúdo via sistema PJe, não se aplica a dispensa do § 5º do artigo 1.017 do CPC.

Assim, intime-se o agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias, instrua adequadamente o presente recurso com as peças elencadas no art. 1.017, inciso I, do CPC e demais necessárias ao conhecimento da controvérsia.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019775-87.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: RONALDO DA SILVA LIMA, JOSILENE TOMAZ DO SACRAMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A, FABIANO FERRARI LENCINI - SP192086-A, MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA - SP72208-A, MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Dê-se ciência à parte contrária da juntada de id. 128721177, para eventual manifestação ficando assinado o prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

Após, voltemos autos conclusos.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000248-44.2014.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: IRANICE SOARES SATELES  
Advogado do(a) APELANTE: JEFERSON ALBERTINO TAMPELLI - SP133046-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 135730935 - Trata-se de pedido de prazo suplementar de 30 dias, para cumprir a determinação (ID 128146238) de proceder a digitalização do feito corretamente, fundada nos termos da Resolução 318 do CNJ e Portaria Conjunta PRES/CORE Nº 6 de 08 de maio de 2020.

Defiro a prorrogação do prazo solicitado.

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000074-33.2018.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: DANIELA PRATA AMENDOLA, CRISTINA PRATA AMENDOLA, BRUNO AMENDOLA, ALVARO FRANCISCO AMENDOLA FILHO, ESPÓLIO DE ÁLVARO FRANCISCO AMÊNDOLO - CPF 149.836.308-30  
REPRESENTANTE: BEATRIZ PRATA AMENDOLA  
Advogados do(a) APELANTE: MARTA MARIA GOMES DOS SANTOS - SP207423-A, MARCO TULIO DE CERQUEIRA FELIPPE - SP148705-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARTA MARIA GOMES DOS SANTOS - SP207423-A, MARCO TULIO DE CERQUEIRA FELIPPE - SP148705-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCO TULIO DE CERQUEIRA FELIPPE - SP148705-A, MARTA MARIA GOMES DOS SANTOS - SP207423-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCO TULIO DE CERQUEIRA FELIPPE - SP148705-A, MARTA MARIA GOMES DOS SANTOS - SP207423-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARTA MARIA GOMES DOS SANTOS - SP207423-A, MARCO TULIO DE CERQUEIRA FELIPPE - SP148705-A,  
APELADO: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) APELADO: RENATA NAOMI ARATAZANOTTI - SP326627

**SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA**

**ATO ORDINATÓRIO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010867-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 235/1537

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "a parte autora, conforme CNIS (ID 16040338), auferiu renda em 12/2018 de R\$14.962,66 proveniente de vínculo com a empresa Robert Bosch Ltda", a parte agravante em seu recurso ainda reconhecendo que está "empregado, tendo salário razoável, na faixa dos 6,7 salários mínimos", as despesas por ela indicadas não afastando a conclusão de não se tratar de pessoa hipossuficiente, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravante para que proceda ao recolhimento das custas, no prazo de 5 dias, nos termos do art. 101, §2º do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019271-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: NATURA COSMETICOS S/A, INDUSTRIA E COMERCIO DE COSMETICOS NATURALTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO MIRA DE OLIVEIRA - SP378205-A, ANTONIO FERRO RICCI - SP67143-A, CARLOS EDUARDO NELLI PRINCIPE - SP343977-A, DANIEL ADENSOHN DE SOUZA - SP200120-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO FERRO RICCI - SP67143-A, CARLOS EDUARDO NELLI PRINCIPE - SP343977-A, DANIEL ADENSOHN DE SOUZA - SP200120-A, LUIZ GUSTAVO MIRA DE OLIVEIRA - SP378205-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL, PAULO CESAR SILVA DA COSTA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, considerando que a decisão recorrida declinou da competência na consideração de tratar-se de "incompetência absoluta" e de melhor e mais aprofundado exame carecendo o que em refutação alega a parte agravante, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008509-32.2013.4.03.6114

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: AUTOMETAL S/A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## DESPACHO

Intime-se as partes para manifestarem-se, no prazo de cinco dias, sobre os embargos de declaração opostos, nos termos do § 2º do art. 1.023 do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001244-61.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EMICOLE ELETRO ELETRONICA S.A.  
Advogados do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A, DENIS CHEQUER ANGHER - SP210776-A, ANNE JOYCE ANGHER - SP155945-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se as partes para que apresentem suas contrarrazões aos embargos de declaração, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do § 2º do art. 1.023 do CPC. Após, tomem conclusos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031008-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: TATIANA CRISTINA DA SILVA QUILICONE, MARCELO QUILICONE  
Advogados do(a) AGRAVANTE: EVELISE SOUZA GOIS - SP366039-A, LANA ALBERTA DA SILVA CUSTODIO - SP383762-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: EVELISE SOUZA GOIS - SP366039-A, LANA ALBERTA DA SILVA CUSTODIO - SP383762-A  
AGRAVADO: GAGLIARDI ARQUITETURA & CONSTRUTORA LTDA - ME, FERNANDO GAGLIARDI, ELIANA MOREIRA CESAR, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "Diante da remuneração dos autores, conforme documentos anexados, e considerando que se trata do segundo imóvel dos autores, verifico que têm eles condições de arcar com as custas do presente feito, semprejuízo de seu sustento", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravante para que proceda ao recolhimento das custas, no prazo de 5 dias, nos termos do art. 101, §2º do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014417-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESTADO DE SAO PAULO  
INTERESSADO: GUARDA NOTURNA DE SANTOS  
Advogado do(a) INTERESSADO: ALESSANDRA CRISTINA SILVA COELHO - SP136316  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 135669845 (despacho da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos do r. despacho ora reproduzido:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Peixoto Junior**  
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016729-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: FELIPE RIBEIRO CARLOTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THALES RODRIGUES - SP444304  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Felipe Ribeiro Carlota em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada de urgência.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Conforme se verifica do documento de Num. 29133466 - Pág. 7, o autor estava cumprindo penalidade administrativa de suspensão do direito de dirigir no período de 19/06/2017 a 18/10/2017.*

*O acidente noticiado nos autos aconteceu em 03/07/2017, conforme consta da petição inicial. E do do boletim de ocorrência (Num. 20812527 - Pág. 1) consta que o condutor do veículo era o autor; Felipe Ribeiro Carlota, portanto, conduzindo a motocicleta dentro do período da referida suspensão.*

*O fato de que o autor estava conduzindo sua motocicleta mesmo com a suspensão estando suspenso seu direito de dirigir foi maliciosamente omitido na petição inicial.*

*A omissão de circunstância fática relevante pelo autor, ao menos na análise perfunctória passível de ser feita neste momento processual, abala a credibilidade das alegações dos autos, uma vez não pode o autor beneficiar-se da própria torpeza.*

*Com efeito, não há como, neste momento processual, concluir pela não aplicação da excludente prevista no artigo 1º, §2º do Decreto 57.272/1965, que pode eventualmente restar caracterizada pela relação entre a condução da motocicleta com a habilitação suspensa e o acidente (STJ, REsp 1265429/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 06/03/2012).*

*Pelo exposto, INDEFIRO o pedido de tutela de urgência. Manifeste-se o autor sobre a contestação.*

Aduz o agravante, em síntese, que o ato administrativo que o licenciou deve ser anulado, a fim de que possa ser reintegrado ao serviço ativo das Forças Armadas, na condição de adido, até sua total reabilitação ou sua eventual reforma, com os vencimentos a que fizer jus. Para tanto, sustenta que: (i) sofreu acidente *in itinere* ao dirigir sua motocicleta quando se deslocava do quartel para sua residência a fim de realizar a refeição; (ii) em virtude do acidente em serviço, que resultou em lesão do ligamento cruzado posterior crônico do joelho, necessita de tratamento médico; (iii) além disso, adquiriu, durante o serviço militar, um tumor de conjuntiva em olho direito, em relação ao qual o Exército negou autorização para a realização de cirurgia, estando à míngua de tratamento médico; (iv) tais patologias surgiram em decorrência e/ou durante o serviço militar, de modo que possui direito à realização de tratamento médico-hospitalar; (v) o licenciamento do agravante em março de 2019 deu-se de forma ilegal, uma vez que se encontrava incapaz para os serviços das Forças Armadas; (vi) ao ser indevidamente licenciado do Exército, ficou sem remuneração e sem a possibilidade de trabalhar, estando impossibilitado de prover o seu próprio sustento e de sua família; (vii) estão presentes os requisitos para a antecipação da tutela recursal.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O deferimento da tutela de urgência tem como requisitos, nos termos do art. 300 do CPC, de um lado, a existência de elementos que evidenciam a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida.

Sempreter de exaurir a análise do direito posto, o que terá adequado lugar no momento oportuno, impende verificar se restam presentes os requisitos para a concessão da tutela pleiteada.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas.

Caso isso ocorra, ele faz jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Nesse sentido, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A DOENÇA E O SERVIÇO MILITAR. DESNECESSIDADE.*

1. A jurisprudência pacífica desta Corte, entende que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária. Faz jus, ainda, à percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012; AgRg no REsp 1.195.925/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.186.347/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 3/8/2010.

2. A concessão da reforma/reintegração ao militar, ainda que temporário, quando restar demonstrada a sua incapacidade para o serviço castrense, prescinde da demonstração do nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço. Precedentes: AgRg no REsp 1.218.330/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/2011; REsp 1.230.849/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 13/9/2011; AgRg no REsp 1.217.800/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/3/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201200870220, Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE 30/09/2013).

No que concerne à reforma do militar temporário não estável, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é devida nos casos de incapacidade adquirida em função dos motivos constantes dos incisos I a V do art. 108 da Lei 6.880/1980, que o incapacite apenas para o serviço militar e independentemente da comprovação do nexo de causalidade com o serviço militar, bem como quando a incapacidade decorre de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, que impossibilite o militar, total e permanentemente, de exercer qualquer trabalho (invalidez total), como segue:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO E SEM ESTABILIDADE ASSEGURADA. INCAPACIDADE APENAS PARA AS ATIVIDADES MILITARES E SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À REFORMA EX OFFICIO. CABIMENTO DA DÉSINCORPORAÇÃO. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.*

1. Cinge-se a controvérsia em debate acerca da necessidade ou não do militar temporário acometido de moléstia incapacitante apenas o serviço militar de comprovar a existência do nexo de causalidade entre a moléstia/doença e o serviço castrense a fim de fazer jus à reforma ex officio.

2. O militar temporário é aquele que permanece na ativa por prazo determinado e enquanto for da conveniência do Administrador, destinando-se a completar as Armas e Quadros de Oficiais e as diversas Qualificações Militares de Praças, nos moldes do art. 3º, II, da Lei 6.391/1976, de sorte que, o término do tempo de serviço implica no seu licenciamento quando, a critério da Administração, não houver conveniência na permanência daquele servidor nos quadros das Forças Armadas (ex vi do art. 121, II e § 3º, da Lei 6.880/1980), a evidenciar um ato discricionário da Administração Militar, que, contudo, encontra-se adstrito a determinados limites, entre eles a existência de higidez física do militar a ser desligado, não sendo cabível o término do vínculo, por iniciativa da Administração, quando o militar se encontrar incapacitado para o exercício das atividades relacionadas ao serviço militar; hipótese em que deve ser mantido nas fileiras castrenses até sua recuperação ou, não sendo possível, eventual reforma.

3. No caso do militar temporário contar com mais de 10 (dez) anos de efetivo serviço e preencher os demais requisitos legais autorizadores, ele adquirirá a estabilidade no serviço militar (art. 50, IV, "a", da Lei 6.880/1980), não podendo ser livremente licenciado ex officio. No entanto, antes de alcançada a estabilidade, o militar não estável poderá ser licenciado ex officio, sem direito a qualquer remuneração posterior.

4. A reforma e o licenciamento são duas formas de exclusão do serviço ativo das Forças Armadas que constam do art. 94 da Lei 6.880/1980, podendo ambos ocorrer a pedido ou ex officio (arts. 104 e 121 da Lei 6.880/1980). O licenciamento ex officio é ato que se inclui no âmbito do poder discricionário da Administração Militar e pode ocorrer por conclusão de tempo de serviço, por conveniência do serviço ou a bem da disciplina, nos termos do art. 121, § 3º, da Lei 6.880/1980. A reforma, por sua vez, será concedida ex officio se o militar alcançar a idade prevista em lei ou se enquadrar em uma daquelas hipóteses consignadas no art. 106 da Lei 6.880/1980, entre as quais, for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas (inciso II), entre as seguintes causas possíveis previstas nos incisos do art. 108 da Lei 6.880/1980 ("I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública; II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações; III - acidente em serviço; IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, COM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO A CONDIÇÕES INERENTES AO SERVIÇO; V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO").

5. Desse modo, a incapacidade definitiva para o serviço militar pode sobrevir, entre outras causas, de doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço, conforme inciso IV do art. 108 da Lei 6.880/1980. Outrossim, quando o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, IV, da Lei 6.880/1980), a Lei faz distinção entre o militar com estabilidade assegurada e o militar temporário, sem estabilidade.

6. Portanto, os militares com estabilidade assegurada terão direito à reforma ex officio ainda que o resultado do acidente ou moléstia seja meramente incapacitante. Já os militares temporários e sem estabilidade, apenas se forem considerados INVÁLIDOS tanto para o serviço do Exército como para as demais atividades laborativas civis.

7. Assim, a legislação de regência faz distinção entre incapacidade definitiva para o serviço ativo do Exército (conceito que não abrange incapacidade para todas as demais atividades laborais civis) e invalidez (conceito que abrange a incapacidade para o serviço ativo do Exército e para todas as demais atividades laborais civis). É o que se extrai da interpretação conjunta dos arts. 108, VI, 109, 110 e 111, I e II, da Lei 6.880/1980.

8. A reforma do militar temporário não estável é devida nos casos de incapacidade adquirida em função dos motivos constantes dos incisos I a V do art. 108 da Lei 6.880/1980, que o incapacite apenas para o serviço militar e independentemente da comprovação do nexo de causalidade com o serviço militar, bem como quando a incapacidade decorre de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, que impossibilite o militar, total e permanentemente, de exercer qualquer trabalho (invalidez total).

9. Precedentes: AgRg no AREsp 833.930/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 08/03/2016; AgRg no REsp 1331404/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015; AgRg no REsp 1.384.817/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014; AgRg no AREsp 608.427/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 25/11/2014; AgRg no Ag 1300497/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 14/09/2010.

10. Haverá nexo de causalidade nos casos de ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública (inc. I do art. 108, da Lei 6.880/1980); b) enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações (inciso II do art. 108, da Lei 6.880/1980); c) acidente em serviço (inciso III do art. 108, da Lei 6.880/1980); e; d) doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço (inciso IV, do art. 108, da Lei 6.880/1980).

11. Portanto, nos casos em que não há nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço militar e o militar temporário não estável é considerado incapaz somente para as atividades próprias do Exército, é cabível a desincorporação, nos termos do art. 94 da Lei 6.880/1980 c/c o art. 31 da Lei de Serviço Militar e o art. 140 do seu Regulamento - Decreto n.º 57.654/1966.

12. Embargos de Divergência providos.

(REsp 1123371/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/09/2018, DJe 12/03/2019)

Nessa linha, também segue a jurisprudência deste E.TRF da 3ª Região:

1. O Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980) regula a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas. Cumpre ressaltar que a lei alcança não apenas os militares de carreira, mas também os "incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar, ou durante as prorrogações daqueles prazos".

4. A reforma ex officio poderá ser aplicada na hipótese de incapacidade definitiva, podendo ocorrer em consequência de acidente em serviço, consoante o disposto no artigo 108, inciso III, do Estatuto dos Militares. Ressalte-se que a lei não exige a incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laboral para a obtenção da reforma fundada no inciso III, ao contrário da hipótese prevista no inciso VI, que trata da ausência de relação de causa e efeito entre a doença e o serviço militar, nos termos do artigo 111, inciso II, do diploma legal.

5. No caso dos autos, o autor sustenta que é incapaz para atividades laborativas, tendo em vista lesão no joelho direito.

6. De acordo com a jurisprudência do E. STJ, no julgamento dos embargos de divergência em recurso especial nº 1.123.371, ocorrido em 19/09/2018, restou decidido que os militares temporários somente terão direito à reforma ex officio se forem considerados inválidos tanto para o serviço militar como para as demais atividades laborativas civis, quando a incapacidade decorrer de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa ou efeito com o serviço militar.

7. Dos documentos juntados ao processo, especialmente do laudo pericial verifica-se que o autor apresenta pós operatório tardio de reconstrução de ligamento cruzado anterior e canto posterolateral.

8. O perito concluiu que a incapacidade laborativa do autor é permanente somente para atividades militares, mas não é incapaz para atividades civis.

9. Assim, conclui-se que, para fazer jus a reforma, o autor deveria estar incapacitado de forma definitiva para o serviço militar e para as atividades laborativas da vida civil, o que não foi constatado, pelo que não merece reforma a sentença recorrida.

10. Quanto aos danos morais, não há impedimento de que sejam fixados em benefício de militares, não obstante não estejam previstos no Estatuto dos Militares.

11. Observo, entretanto, que a imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer: a existência de uma conduta ilícita comissiva ou omissiva, a presença de um nexo entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

12. Na hipótese dos autos, o autor não comprovou a ocorrência de qualquer dano de natureza moral, até mesmo porque a sua incapacidade é apenas militar, e a sua lesão não lhe gera qualquer impedimento para o exercício de atividade civil.

13. Apelação negada.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004645-60.2015.4.03.6002, Rel. Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, julgado em 26/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/04/2020)

No caso em tela, alega o militar temporário que foi incorporado às fileiras do Exército em 01/03/2017 para a prestação do serviço militar inicial, sendo lotado no Batalhão de Manutenção e Suprimento, na cidade de Taubaté/SP.

Relata que, em 03/07/2017, sofreu acidente motociclístico quando se deslocava entre o quartel e sua residência para fazer a refeição, tratando-se, assim, de acidente *in itinere*. Aduz que, em razão do acidente, lesionou o joelho.

Afirma, ainda, que durante o serviço militar, foi acometido de um tumor de conjuntiva em olho direito, cujo tratamento cirúrgico foi negado pelo Exército.

Sustenta, portanto, ser ilegal o seu licenciamento em março de 2019, uma vez que se encontrava incapaz para o serviço ativo das Forças Armadas.

Observo, quanto ao referido acidente em motocicleta, que, após a realização de sindicância, não restou comprovado tratar-se de acidente em serviço, conforme a solução de sindicância NUP 64009.024046/2017-73), da qual consta, no que se refere à alegação do militar: "A inexistência de lastro probatório mínimo destinado a apoiar suas declarações afasta a possibilidade de confirmar se houve acidente em serviço nos termos narrados".

Além disso, verifico dos autos originários que consta informação do Detran/SP no sentido de que Felipe Ribeiro Carlota cumpriu penalidade administrativa de suspensão do direito de dirigir por 4 meses entre 19/06/2017 a 18/10/2017.

Note-se que o acidente motociclístico ocorreu em 03/07/2017, exatamente no período em que o militar cumpria a citada penalidade, não estando, portanto, habilitado a dirigir, tudo a indicar que se aplica, *in casu*, o disposto no art. 1º, § 2º, do Decreto nº 57.272/1965, o que afasta a caracterização do acidente em serviço:

*Art 1º Considera-se acidente em serviço, para os efeitos previstos na legislação em vigor relativa às Forças Armadas, aquele que ocorra com militar da ativa, quando:*

*(...)*

*f) no deslocamento entre a sua residência e a organização em que serve ou o local de trabalho, ou naquele em que sua missão deva ter início ou prosseguimento, e vice-versa.*

*(...)*

*§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo quando o acidente for resultado de crime, transgressão disciplinar, imprudência ou desídia do militar acidentado ou de subordinado seu, com sua aquiescência. Os casos previstos neste parágrafo serão comprovados em Inquérito Policial Militar, instaurado nos termos do art. 9º do Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969, ou, quando não for caso dele, em sindicância, para esse fim mandada instaurar, com observância das formalidades daquele.*

Assim, *primo ictu oculi*, não havendo a configuração de acidente com nexo causal inerente ao serviço militar, nem restando caracterizada a invalidez do militar temporário, ou seja, sua incapacidade total e definitiva para as atividades militares e civis, não há que se falar no direito à reforma militar.

A propósito, deixo registrado que foi colacionada aos autos principais a sentença lançada no processo nº 1002299-71.2018.8.026.0625 da 5ª Vara Cível Estadual de Taubaté/SP, na qual Felipe Ribeiro Carlota postula o recebimento de indenização do seguro DPVAT, em face do mencionado acidente motociclístico. No *decisum*, restou consignado que a perícia realizada concluiu que o autor foi vítima de acidente de trânsito, com lesão física, na forma de trauma em joelho e pé direito, que o autor submeteu-se a tratamento clínico, evoluindo satisfatoriamente, e, em que pese o requerente apresentar lesão ligamentar em joelho direito (com indicação de tratamento cirúrgico e posterior tratamento fisioterápico), não há limitação articular ou funcional do membro. Acrescentou que, "a lesão evidenciada proporcionou uma incapacidade total e temporária... estando atualmente apto a exercer suas atividades, sem redução de capacidade". A pretensão foi julgada improcedente, uma vez que não restou comprovada invalidez permanente na vítima do sinistro de trânsito, sendo o quadro de normalidade funcional.

Observo, ademais, que consta dos autos o licenciamento *ex officio* do agravante por término de tempo de serviço militar a contar de 22 de março de 2019, bem como o encostamento do licenciado ao Batalhão unicamente para fins de tratamento do problema de saúde que deu origem a sua incapacidade temporária, em OMS, até o seu restabelecimento.

As inspeções militares de saúde nº 10166, 10273 e 10395, todas de 2019, que constam dos autos originários, demonstram que o agravante foi considerado "Incapaz B1", em razão da lesão no joelho direito. Não há qualquer referência, nas inspeções, quanto ao alegado tumor de conjuntiva no olho direito. O parecer "Incapaz B1" significa que o inspecionado encontra-se incapaz temporariamente, podendo ser recuperado a curto prazo (até um ano).

É certo que consta do feito exame com hipótese diagnóstica de lesão papilomatosa em conjuntiva inferior realizado em 13/02/2019. Entretanto, não é possível afirmar que o autor estava, à época do licenciamento, incapacitado em virtude de lesão ocular, questão que demanda dilação probatória.

Portanto, em sede de análise perfunctória, havendo incapacidade do militar para o serviço das Forças Armadas em decorrência de lesão no joelho direito, assim considerada pela inspeção de saúde realizada na caserna, ainda que se trate de incapacidade temporária, possui o agravante direito à reintegração, na condição de adido, para tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo de sua remuneração.

Logo, em um juízo de cognição sumária, foi demonstrada a probabilidade do direito invocado pelo agravante, bem como o perigo de dano quanto à não concessão da medida.

Diante do exposto, **de firo** o pedido de tutela de urgência, apenas para a reintegração do militar agravante ao serviço militar, na condição de adido, a fim de realizar tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo de sua remuneração, até que sobrevenha sentença.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012152-31.1999.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELZA APARECIDA SILVA DE LIMA AMORIM, ZENAIDE SILVA DE LIMA FERREIRA, HILDA DE LIMA COSCARELLI  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ALBERTO CIARLARIELLO - SP109652-A, DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO - SP62768-B  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ALBERTO CIARLARIELLO - SP109652-A, DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO - SP62768-B  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ALBERTO CIARLARIELLO - SP109652-A, DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO - SP62768-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id: 107589221 - pág. 161: considerando a anulação pelo C. STJ do acórdão que julgou os embargos de declaração (id 107589221 - pág. 88), bem como os termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, manifeste-se a parte-embargada sobre os aclaratórios no prazo legal de 5 dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017496-34.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: CEMEDI CENTRO MEDICO DE DIAGNOSTICO POR IMAGEM EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO YOHAN SOUZA GOMES - SP253205  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CEMEDI CENTRO MEDICO DE DIAGNOSTICO POR IMAGEM EIRELI contra decisão que, em sede de Ação Declaratória, indeferiu os benefícios da gratuidade de justiça.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Vistos.

#### ***Justiça gratuita***

*A parte autora pleiteia a concessão da gratuidade de justiça ou, subsidiariamente, o diferimento do recolhimento das custas e despesas processuais. Junta documentos.*

*Pois bem. Os documentos anexados ao pedido de gratuidade não são suficientes à comprovação da incapacidade financeira legitimadora da concessão do excepcional benefício da gratuidade judiciária.*

*Com efeito, consta do relatório do mês de abril de 2020 do Administrador da Recuperação Judicial que:*

“Analisando as contabilizações de resultado desta Recuperanda no período de novembro de 2019 a abril de 2020, temos como principais considerações as seguintes: Receita Bruta: Apresentou movimentação de R\$ 1,07 milhões em março de 2020 e movimentação de R\$ 792,8 mil em abril de 2020, redução de R\$ 283,7 mil... Liquidez corrente: A Recuperanda apresenta boa capacidade de quitação, visto que em abril de 2020 apresentou percentual de 1,71, isto é, para cada R\$ 1,00 de dívida a Recuperanda consegue liquidar totalmente a obrigação e sobra R\$ 0,71. Este cenário se dá, principalmente, pelo alto valor contabilizado em clientes a receber... 13. Conclusão. Com base nos relatórios enviados pela Recuperanda, esta Administradora Judicial efetuou a análise dos documentos contábeis e financeiros para o período de novembro de 2019 a abril de 2020. A Recuperanda está realizando os pagamentos das obrigações trabalhistas dentro do prazo para vencimento, de todo modo a Recuperanda continua desenvolvendo suas atividades sem algum empecilho, possui faturamento linear apesar da pandemia mundial relacionada ao COVID-19, salvo mês de março de 2020. Diante das informações expostas, nota-se que a situação da empresa CEMEDI é de atenção, tendo em vista que, apesar de ter apresentado volume de faturamento linear, este não é suficiente para obter disponibilidades suficientes para cumprir com todas as obrigações para curto prazo e longo prazo.”

Os documentos juntados comprovam que a autora, a despeito de seu endividamento elevado e prejuízo acumulado de outros exercícios, possui faturamento linear, de aproximadamente R\$ 1 milhão de reais mensais, bem assim conta com boa capacidade de quitação de suas obrigações, conforme item “Liquidez corrente”, acima transcrito.

Por sua vez, o reconhecimento, na conclusão do relatório, de que a autora não possui disponibilidade suficiente para cumprir todas as suas obrigações, não autoriza, por ora, a concessão do benefício, pois, como se observa dos documentos juntados, as obrigações mais relevantes da autora são compostas por créditos privados, e como se sabe, as custas judiciais possuem natureza tributária e em razão disso devem ser adimplidas com preferência em relação aos outros débitos de responsabilidade da empresa.

Assim, indefiro os pedidos de gratuidade e de diferimento do preparo do feito.

Cumpra a parte autora, no prazo de 05 (cinco) dias, a ordem de recolhimento das custas iniciais, sob pena da extinção do processo sem resolução de mérito.”

Alega a agravante, em síntese, não ter condições de arcar com o pagamento de custas e demais despesas processuais sem prejuízo da manutenção de suas atividades atuais, uma vez que está em pleno processo de Recuperação Judicial.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

#### **Decido.**

A concessão de gratuidade de justiça a pessoa jurídica é excepcional, devendo o requerente, para tanto, demonstrar sua situação de insuficiência financeira. A propósito:

**AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL FAVORÁVEL. NECESSIDADE DE PROVA DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INDEFERIMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PERDAS E DANOS. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. “Nos termos da jurisprudência desta Corte, a concessão do benefício de gratuidade da justiça à pessoa jurídica somente é possível quando comprovada a precariedade de sua situação financeira, inexistindo, em seu favor, presunção de insuficiência de recursos” (AgInt nos EDcl no AREsp 912.784/BA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 27.6.2019). 2. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, de forma fundamentada, não se configurando omissão, contradição ou negativa de prestação jurisdicional. 3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fática-probatória (Súmula n. 7/STJ). 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AINTARESP - 440609 2013.03.94894-0, Maria Isabel Gallotti, STJ – Quarta Turma, DJE 14/10/2019).**

Entendo que, no caso dos autos, a insuficiência de recursos não restou cabalmente demonstrada. Os documentos de ID. 135676395, referentes ao “Relatório Mensal de Atividades – março de 2020” apresentado ao juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Campinas/SP, onde tramita o processo de Recuperação Judicial – autos nº 1038796-31.2019.8.26.0114, indicam que a agravante teve um lucro mensal de R\$ 140.500,00, com receita bruta superior a R\$ 1.000.000,00.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

### **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006840-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: SERGIO LUIS BRAGHINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO RICOMINI - SP271425

AGRAVADO: LUZ PUBLICIDADE SPS SULLTA, SIDNEI CELSO COROCINE, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DA 6 REGIAO - CRP-06

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE - SP155105

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL KAKIONIS VIANA - SP215730

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008846-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

**AGRAVADO: SOCIEDADE BENEFISRAELITABRAS HOSPITALALBERTEINSTEIN**

**Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE - SP182632-A**

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012965-06.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE**

**Advogados do(a) APELANTE: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A**

**APELADO: EXPRESSO PRINCESA DOS CAMPOS SA, EXPRESSO PRINCESA DOS CAMPOS SA**

**Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A**

**Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A**

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009811-73.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA**

**AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL**

**AGRAVADO: INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE FELICIO - SP187456**

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007493-87.2006.4.03.6114**

**RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA**

**APELANTE: BOMBRILS/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA BARBOSA PEREIRA DE SOUSA - RJ114125

APELADO: BOMBRILS/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MARCIA BARBOSA PEREIRA DE SOUSA - RJ114125

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009857-74.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENEAS PORTELA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014991-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIONISIO DE JESUS CHICANATO - SP128883

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014991-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL



INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012867-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

AGRAVADO: VELIGTON HENRIQUE MAGALHAES

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010583-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: J. I. PRESTADORA DE SERVICOS, OFICINA MECANICA, PECAS E ACESSORIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE GONSALES - SP374440, LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

Consta dos autos a superveniência de sentença parcialmente concessiva de ordem no processo de origem (ID 32589872).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetivava reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar deferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010021-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: TEREOS ACUCAR E ENERGIA BRASIL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP257793-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que postergou a apreciação de liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença concessiva de ordem no processo de origem (ID 34165172).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar não apreciada em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001974-51.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASILQUIMICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABRICIO FOSCOLO AMARAL - SP271383-A, MARCIO VALFREDO BESSA - SP237864-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@tr3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009670-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIVERSAL INDUSTRIAS GERAIS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 246/1537

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em ação anulatória. Posteriormente, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido no processo de origem (ID 34530898).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetivava reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009468-77.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: AJP TRANSPORTES DE JUNDIAI EIRELI - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE OLIVEIRA LIMA - SP367359-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

Consta dos autos a superveniência de sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 34121817).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetivava reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017370-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: EDA SHOWS E EVENTOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS - SP207772-A, GUILHERME BORSARELLI CARVALHO DE BRITO - SP320540  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eda Shows e Eventos Ltda. em face de decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para que fosse prorrogado, nos termos da Portaria MF n. 12 de 2012, o vencimento de tributos federais do exercício de 2020, inclusive prestações de parcelamento.

Sustenta que a exigibilidade dos tributos federais na vigência de estado de calamidade pública oriundo da propagação do novo coronavírus fere os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Alega que a pandemia configura força maior, impeditiva de mora do devedor.

Afirma que o diferimento das obrigações tributárias garante o valor constitucional do pleno emprego, a função social da empresa, e realiza o princípio da capacidade contributiva.

Argumenta que a Portaria MF n. 12 de 2012 prevê a prorrogação de tributos federais em caso de calamidade pública, constituindo um ato normativo autoaplicável e permitindo a intervenção imediata do Poder Judiciário para defesa de direito líquido e certo do contribuinte.

Acrescenta que o STF, emações civéis originárias (3.363 e 3.365), estendeu por 180 dias o pagamento de débitos dos Estados com a União como consequência da emergência sanitária e da necessidade de suprimento de recursos financeiros, o que representa precedente totalmente aplicável às empresas privadas.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

A prorrogação do vencimento de tributos federais por ordem judicial como consequência da disseminação do novo coronavírus não é possível.

A medida fere o princípio da separação dos Poderes (artigo 2º da CF). O diferimento de obrigações tributárias em resposta a um estado de calamidade pública representa uma decisão tipicamente político-administrativa, da alçada do Parlamento e da Presidência da Pública.

Enquanto órgãos de representação política, cabe a eles captarem os anseios populares num momento de instabilidade e traçarem os programas necessários ao enfrentamento dos efeitos sanitários e econômicos da pandemia, inclusive sob a perspectiva do orçamento público.

Coerentemente, a contribuição do poder tributário para o controle de emergência pública, como a moratória e a remissão, reclama expressamente lei específica, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo (artigo 150, § 6º, da CF e artigo 97, VI, do CTN). Não poderia o Judiciário instituir diretamente a renúncia de receita, sobrepondo-se a órgãos providos de mandato político e estabelecendo a política pública que seria mais adequada ao sistema de saúde e à economia do país.

A intervenção da Justiça não tem cabimento, mesmo sob o argumento de que a prorrogação de tributos federais fora concedida às microempresas e empresas de pequeno porte.

Além de a extensão do diferimento para as empresas em geral implicar violação da separação dos Poderes – o Judiciário aumentaria um benefício tributário previsto para determinada classe, à custa da vontade dos órgãos mandatários do povo e sem considerações de ordem orçamentária -, as microempresas e empresas de pequeno porte fazem jus a um tratamento diferenciado por imposição constitucional.

Se a distinção abrange obrigações tributárias, naturalmente inclui as ferramentas de desoneração, como a moratória (artigo 179 da CF). As empresas em geral não podem questionar o regime reservado aos pequenos empreendedores sob a justificativa egoísta de que foram negligenciados na resposta do Estado à crise econômica e sanitária.

O tratamento diferenciado encontra apoio constitucional e não pode ser invalidado pela ausência de contemplação de classe remanescente de contribuintes.

A qualificação da calamidade pública decorrente do alastramento da COVID-19 como caso fortuito, força maior ou fato do príncipe também não fundamenta isoladamente a exoneração tributária, enquanto direito do contribuinte. Trata-se de institutos apropriados para as obrigações em geral, inclusive as provenientes de contratos administrativos (artigo 393 do CC e artigo 65, II, d, da Lei n. 8.666 de 1993).

A relação tributária, diferentemente, não cede de forma tão impassível a eventos imprevisíveis e extraordinários, já que é marcada diretamente pelo fundamento da soberania, por deveres inerentes à sociedade política – contribuição dos cidadãos para o financiamento de serviços públicos.

Com a suspensão total ou parcial da arrecadação ordinária, o Estado se vê desprovido da fonte maior de suprimento de recursos financeiros, inviabilizando o próprio combate da pandemia, a institucionalidade política.

A CF, inclusive, na condição de fonte do sistema tributário nacional, se mostra hostil à exoneração generalizada de tributos, na medida em que prevê fonte adicional de arrecadação – empréstimo compulsório para calamidade pública – e, no rol de medidas cabíveis no estado de defesa e estado de sítio – casos de anormalidade institucional mais severos –, nem chega a cogitar de renúncia de receita ou de providência semelhante (artigos 148, I, e 136 e 139).

Tampouco se pode dizer que a capacidade contributiva, como garantia individual do contribuinte, reste violada. Se há retração ou estagnação da atividade econômica, o sujeito passivo recolherá o tributo na mesma dimensão, sem avanço para tributação da própria existência, do núcleo do patrimônio.

A capacidade contributiva é eminentemente dinâmica, condicionando a tributação no espaço-tempo. Com a retração ou estagnação da economia, o contribuinte praticará fato gerador compatível com o quadro ou simplesmente deixará de praticá-lo. Se realizar operação tributável, ostentará o nível de riqueza que justifica a colaboração para o suprimento de recursos financeiros ao Estado.

Os encargos diversos da empresa não subtraem a autonomia da operação econômica e do fato gerador correspondente. A capacidade contributiva subjetiva resta preservada (artigo 145, §1º, da CF).

As obrigações em geral dizem respeito, na verdade, ao confisco, enquanto forma de apropriação da fonte de riqueza, do núcleo do patrimônio. Não é o que ocorre, porém, na manutenção da essência da tributação, em que as atividades são tributadas segundo a dimensão real e o dever de recolhimento de tributos constitui projeção da soberania - poder supremo e independente voltado a preservar a sociedade política e, num momento de instabilidade, garantir o próprio enfrentamento dos efeitos da crise.

Já a Portaria MF n. 12 de 2012, que assegura a prorrogação do vencimento de tributos federais por três meses na vigência de estado de calamidade pública, não pode ser aplicada.

O ato normativo, além de ser demarcado historicamente por crise distinta, sem possibilidade de extensão a outras conjunturas político-econômicas, sob pena de violação da interpretação literal de benefícios tributários (artigo 111 do CTN), abrange apenas calamidade local ou regional, como se pode aferir da menção a municipalidades específicas:

*PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012 D.O.U.: 24.01.2012 Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica. O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação”.*

O diferimento é concedido para localidade e regiões individualizadas, representando uma contribuição do governo federal para o enfrentamento de emergência nos Estados e Municípios. A prorrogação retrata um sacrifício parcial da arrecadação para a superação de crise local e regional.

Se a calamidade, porém, assumir dimensões continentais, ultrapassando qualquer noção de localidade e regionalidade, como é o caso da COVID-19 – nenhum Estado deixou de registrar a contaminação –, a prorrogação de tributos seria nacional, como sacrifício de toda a arrecadação e a inviabilidade da própria reação estatal à emergência pública, mediante diluição da institucionalidade política.

Haveria, na realidade, uma moratória total, incompatível com a subsistência de sociedade politicamente organizada e o fundamento da soberania.

Pode-se até questionar a ausência de legalidade para a aplicação da Portaria MF n. 12 de 2012. Se não bastasse a singularidade do ato no espaço-tempo, a prorrogação não pode ser encarada como simples fixação do vencimento de tributos, como consta do artigo 66 da Lei n. 7.450 de 1985, em que se baseou a portaria.

Embora, segundo a jurisprudência do STF, a definição da data de vencimento de obrigações tributárias não esteja sob o alcance do princípio da legalidade (RE 546316, Segunda Turma, DJ 18.10.2011), o diferimento das prestações caracteriza uma moratória, cuja instituição demanda necessariamente lei específica (artigo 97, VI, do CTN).

Ocorre a suspensão sistemática e estratégica do recolhimento de tributos, feita por motivos econômicos e institucionais, o que impõe legislação específica. A exigência de legalidade não pode ser satisfeita pelo aproveitamento de ato normativo anterior, de outro contexto, que, inclusive, trata do diferimento como simples fixação de vencimento de tributos.

Uma nova lei se faz necessária, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo e com a aplicação de circunstâncias contemporâneas, que reflita a gravidade da situação em curso sob múltiplas perspectivas – econômicas, sanitárias, orçamentárias e políticas.

Os Poderes Legislativo e Executivo acabaram por estabelecer o respaldo normativo da moratória, através da Lei n. 13.979 de 2020 e das Portarias ME n. 139 de 2020 e n. 201 de 2020. A prorrogação de vencimento de tributos, inclusive de prestações de parcelamento, como medida emergencial destinada a reduzir as consequências econômicas do alastramento da COVID-19, foi instituída; só que ela foi parcial, com incidência sobre algumas contribuições.

A restrição naturalmente se deve à inadequação e inconveniência da moratória geral, que cortaria a fonte de suprimento de recursos financeiros do Estado, em prejuízo da manutenção da sociedade política, do fundamento da soberania e da própria resposta governamental à pandemia do novo coronavírus.

Não poderia o Poder Judiciário ampliar a suspensão de recolhimento a outros impostos e contribuições, segundo a pretensão do mandado de segurança.

Além da desestabilização do poder político, haveria usurpação de funções legislativas e executivas (artigo 2º da CF), cuja gravidade seria ainda maior pelo fato de que ela não teria por objeto omissão do Estado diante de um quadro de instabilidade institucional e econômica, mas política pública já adotada, que, em nome da funcionalidade do aparelho estatal e da sobrevivência da economia, estipulou o diferimento de parte de tributos federais.

A interpretação literal de normas sobre suspensão e extinção de créditos tributários também estaria em xeque, mediante ordem judicial que expandisse benefício fiscal a impostos e contribuições de que não cogitaram os órgãos participantes do processo legislativo de conotação tributária e orçamentária (artigo 111, I, do CTN).

Por fim, as tutelas provisórias concedidas pelo STF nas ações cíveis originárias n. 3.363 e 3.365 não servem de paradigma à análise das obrigações tributárias dos particulares. A suspensão do pagamento dos débitos dos Estados com a União por 180 dias ocorreu para o reforço de recursos financeiros ao serviço de saúde, na tutela de interesse público (artigo 196 da CF).

A suspensão não objetiva a simples readequação orçamentária e financeira dos Estados, na proteção de interesse político, mas o próprio enfrentamento da crise sanitária decorrente da disseminação da COVID-19, mediante fortalecimento de receitas (artigo 23, II, da CF).

Há um interesse público em jogo, sob influência direta da soberania, que impede qualquer paralelo no âmbito das empresas privadas. Aliás, a correspondência seria até paradoxal, porquanto a extensão da moratória para os contribuintes dificultaria as próprias ações dos Estados voltadas ao serviço de saúde e ao combate da pandemia, através da retenção generalizada de tributos que financiam justamente a atividade estatal carente de recursos (artigo 198, § 1º e § 2º, da CF).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a União para resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010155-54.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: USINA SANTA FE S/A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

Consta dos autos a superveniência de sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 135666128).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL REFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDADO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetivava reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar deferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0062749-29.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS SERVIDORES DA FEDERACAO DO COMERCIO, SESC E SENAC DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS SERVIDORES DA FEDERACAO DO COMERCIO, SESC E SENAC DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010073-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: ROJEMAC IMPORTACAO E EXPORTACAO LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

AGRAVADO: SR. INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO PORTO DE SANTOS/SP (ALF) - (UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL), UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

Consta dos autos a superveniência de sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 34421201).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL REFIN. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetivava reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016926-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: MINDLAB DO BRASIL COMERCIO DE LIVROS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A

AGRAVADO: DELEGADO DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mindlab do Brasil Comércio de Livros Ltda. em face de decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para que fosse prorrogado, nos termos da Portaria MF n. 12 de 2012, o vencimento de tributos federais do exercício de 2020, inclusive prestações de parcelamento.

Sustenta que a exigibilidade dos tributos federais na vigência de estado de calamidade pública oriundo da propagação do novo coronavírus fere os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Alega que a pandemia configura força maior, impeditiva de mora do devedor.

Afirma que o diferimento das obrigações tributárias garante o valor constitucional do pleno emprego, a função social da empresa, e realiza o princípio da capacidade contributiva.

Argumenta que a Portaria MF n. 12 de 2012 prevê a prorrogação de tributos federais em caso de calamidade pública, constituindo um ato normativo autoaplicável e permitindo a intervenção imediata do Poder Judiciário para defesa de direito líquido e certo do contribuinte.

Acrescenta que o STF, em ações civis originárias (3.363 e 3.365), estendeu por 180 dias o pagamento de débitos dos Estados com a União como consequência da emergência sanitária e da necessidade de suprimento de recursos financeiros, o que representa precedente totalmente aplicável às empresas privadas.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

A prorrogação do vencimento de tributos federais por ordem judicial como consequência da disseminação do novo coronavírus não é possível.

A medida fere o princípio da separação dos Poderes (artigo 2º da CF). O diferimento de obrigações tributárias em resposta a um estado de calamidade pública representa uma decisão tipicamente político-administrativa, da alçada do Parlamento e da Presidência da Pública.

Enquanto órgãos de representação política, cabe a eles captarem os anseios populares num momento de instabilidade e traçarem os programas necessários ao enfrentamento dos efeitos sanitários e econômicos da pandemia, inclusive sob a perspectiva do orçamento público.

Coerentemente, a contribuição do poder tributário para o controle de emergência pública, como a moratória e a remissão, reclama expressamente lei específica, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo (artigo 150, § 6º, da CF e artigo 97, VI, do CTN). Não poderia o Judiciário instituir diretamente a renúncia de receita, sobrepondo-se a órgãos providos de mandato político e estabelecendo a política pública que seria mais adequada ao sistema de saúde e à economia do país.

A intervenção da Justiça não tem cabimento, mesmo sob o argumento de que a prorrogação de tributos federais fora concedida às microempresas e empresas de pequeno porte.

Além de a extensão do diferimento para as empresas em geral implicar violação da separação dos Poderes – o Judiciário aumentaria um benefício tributário previsto para determinada classe, à custa da vontade dos órgãos mandatários do povo e sem considerações de ordem orçamentária -, as microempresas e empresas de pequeno porte fazem jus a um tratamento diferenciado por imposição constitucional.

Se a distinção abrange obrigações tributárias, naturalmente inclui as ferramentas de desoneração, como a moratória (artigo 179 da CF). As empresas em geral não podem questionar o regime reservado aos pequenos empreendedores sob a justificativa egoísta de que foram negligenciados na resposta do Estado à crise econômica e sanitária.

O tratamento diferenciado encontra apoio constitucional e não pode ser invalidado pela ausência de contemplação de classe remanescente de contribuintes.

A qualificação da calamidade pública decorrente do alastramento da COVID-19 como caso fortuito, força maior ou fato do príncipe também não fundamenta isoladamente a exoneração tributária, enquanto direito do contribuinte. Trata-se de institutos apropriados para as obrigações em geral, inclusive as provenientes de contratos administrativos (artigo 393 do CC e artigo 65, II, d, da Lei n. 8.666 de 1993).

A relação tributária, diferentemente, não cede de forma tão impassível a eventos imprevisíveis e extraordinários, já que é marcada diretamente pelo fundamento da soberania, por deveres inerentes à sociedade política – contribuição dos cidadãos para o financiamento de serviços públicos.

Com a suspensão total ou parcial da arrecadação ordinária, o Estado se vê desprovido da fonte maior de suprimento de recursos financeiros, inviabilizando o próprio combate da pandemia, a institucionalidade política.

A CF, inclusive, na condição de fonte do sistema tributário nacional, se mostra hostil à exoneração generalizada de tributos, na medida em que prevê fonte adicional de arrecadação – empréstimo compulsório para calamidade pública – e, no rol de medidas cabíveis no estado de defesa e estado de sítio – casos de anormalidade institucional mais severos -, nem chega a cogitar de renúncia de receita ou de providência semelhante (artigos 148, I, e 136 a 139).

Tampouco se pode dizer que a capacidade contributiva, como garantia individual do contribuinte, reste violada. Se há retração ou estagnação da atividade econômica, o sujeito passivo recolherá o tributo na mesma dimensão, sem avanço para tributação da própria existência, do núcleo do patrimônio.

A capacidade contributiva é eminentemente dinâmica, condicionando a tributação no espaço-tempo. Com a retração ou estagnação da economia, o contribuinte praticará fato gerador compatível com o quadro ou simplesmente deixará de praticá-lo. Se realizar operação tributável, ostentará o nível de riqueza que justifica a colaboração para o suprimento de recursos financeiros ao Estado.



Os encargos diversos da empresa não subtraem a autonomia da operação econômica e do fato gerador correspondente. A capacidade contributiva subjetiva resta preservada (artigo 145, §1º, da CF).

As obrigações em geral dizem respeito, na verdade, ao confisco, enquanto forma de apropriação da fonte de riqueza, do núcleo do patrimônio. Não é o que ocorre, porém, na manutenção da essência da tributação, em que as atividades são tributadas segundo a dimensão real e o dever de recolhimento de tributos constitui projeção da soberania - poder supremo e independente voltado a preservar a sociedade política e, num momento de instabilidade, garantir o próprio enfrentamento dos efeitos da crise.

Já a Portaria MF n. 12 de 2012, que assegura a prorrogação do vencimento de tributos federais por três meses na vigência de estado de calamidade pública, não pode ser aplicada.

O ato normativo, além de ser demarcado historicamente por crise distinta, sem possibilidade de extensão a outras conjunturas político-econômicas, sob pena de violação da interpretação literal de benefícios tributários (artigo 111 do CTN), abrange apenas calamidade local ou regional, como se pode aferir da menção a municipalidades específicas:

*PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012 D.O.U.: 24.01.2012 Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica. O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação”.*

O diferimento é concedido para localidade e regiões individualizadas, representando uma contribuição do governo federal para o enfrentamento de emergência nos Estados e Municípios. A prorrogação retrata um sacrifício parcial da arrecadação para a superação de crise local e regional.

Se a calamidade, porém, assumir dimensões continentais, ultrapassando qualquer noção de localidade e regionalidade, como é o caso da COVID-19 – nenhum Estado deixou de registrar a contaminação -, a prorrogação de tributos seria nacional, como sacrifício de toda a arrecadação e a inviabilidade da própria reação estatal à emergência pública, mediante diluição da institucionalidade política.

Haveria, na realidade, uma moratória total, incompatível com a subsistência de sociedade politicamente organizada e o fundamento da soberania.

Pode-se até questionar a ausência de legalidade para a aplicação da Portaria MF n. 12 de 2012. Se não bastasse a singularidade do ato no espaço-tempo, a prorrogação não pode ser encarada como simples fixação do vencimento de tributos, como consta do artigo 66 da Lei n. 7.450 de 1985, em que se baseou a portaria.

Embora, segundo a jurisprudência do STF, a definição da data de vencimento de obrigações tributárias não esteja sob o alcance do princípio da legalidade (RE 546316, Segunda Turma, DJ 18.10.2011), o diferimento das prestações caracteriza uma moratória, cuja instituição demanda necessariamente lei específica (artigo 97, VI, do CTN).

Ocorre a suspensão sistemática e estratégica do recolhimento de tributos, feita por motivos econômicos e institucionais, o que impõe legislação específica. A exigência de legalidade não pode ser satisfeita pelo aproveitamento de ato normativo anterior, de outro contexto, que, inclusive, trata do diferimento como simples fixação de vencimento de tributos.

Uma nova lei se faz necessária, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo e com a aplicação de circunstâncias contemporâneas, que reflita a gravidade da situação em curso sob múltiplas perspectivas – econômicas, sanitárias, orçamentárias e políticas.

Os Poderes Legislativo e Executivo acabaram por estabelecer o respaldo normativo da moratória, através da Lei n. 13.979 de 2020 e das Portarias ME n. 139 de 2020 e n. 201 de 2020. A prorrogação de vencimento de tributos, inclusive de prestações de parcelamento, como medida emergencial destinada a reduzir as consequências econômicas do alastramento da COVID-19, foi instituída; só que ela foi parcial, com incidência sobre algumas contribuições.

A restrição naturalmente se deve à inadequação e inconveniência da moratória geral, que cortaria a fonte de suprimento de recursos financeiros do Estado, em prejuízo da manutenção da sociedade política, do fundamento da soberania e da própria resposta governamental à pandemia do novo coronavírus.

Não poderia o Poder Judiciário ampliar a suspensão de recolhimento a outros impostos e contribuições, segundo a pretensão do mandado de segurança.

Além da desestabilização do poder político, haveria usurpação de funções legislativas e executivas (artigo 2º da CF), cuja gravidade seria ainda maior pelo fato de que ela não teria por objeto omissão do Estado diante de um quadro de instabilidade institucional e econômica, mas política pública já adotada, que, em nome da funcionalidade do aparelho estatal e da sobrevivência da economia, estipulou o diferimento de parte de tributos federais.

A interpretação literal de normas sobre suspensão e extinção de créditos tributários também estaria em xeque, mediante ordem judicial que expandisse benefício fiscal a impostos e contribuições de que não cogitaram os órgãos participantes do processo legislativo de conotação tributária e orçamentária (artigo 111, I, do CTN).

Por fim, as tutelas provisórias concedidas pelo STF nas ações cíveis originárias n. 3.363 e 3.365 não servem de paradigma à análise das obrigações tributárias dos particulares. A suspensão do pagamento dos débitos dos Estados com a União por 180 dias ocorreu para o reforço de recursos financeiros ao serviço de saúde, na tutela de interesse público (artigo 196 da CF).

A suspensão não objetiva a simples readequação orçamentária e financeira dos Estados, na proteção de interesse político, mas o próprio enfrentamento da crise sanitária decorrente da disseminação da COVID-19, mediante fortalecimento de receitas (artigo 23, II, da CF).

Há um interesse público em jogo, sob influência direta da soberania, que impede qualquer paralelo no âmbito das empresas privadas. Aliás, a correspondência seria até paradoxal, porquanto a extensão da moratória para os contribuintes dificultaria as próprias ações dos Estados voltadas ao serviço de saúde e ao combate da pandemia, através da retenção generalizada de tributos que financiam justamente a atividade estatal carente de recursos (artigo 198, § 1º e § 2º, da CF).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a União para resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo empauta de julgamento.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012159-64.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: TCT MOBILE - TELEFONES LTDA, SEMP TCL COMERCIO DE ELETROELETRONICOS S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “TCT Mobile - Telefones Ltda e outra”, contra a r. decisão proferida nos autos do mandado de segurança n. 5002001-93.2020.4.03.6128, impetrado contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal em Jundiaí/SP e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Jundiaí/SP.

A certidão Id 134047924 informa haver o MM. Juízo “a quo” proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012159-64.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: TCT MOBILE - TELEFONES LTDA, SEMP TCL COMERCIO DE ELETROELETRONICOS S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “TCT Mobile - Telefones Ltda e outra”, contra a r. decisão proferida nos autos do mandado de segurança n. 5002001-93.2020.4.03.6128, impetrado contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal em Jundiaí/SP e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Jundiaí/SP.

A certidão Id 134047924 informa haver o MM. Juízo “a quo” proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012172-63.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: VRS TERCEIRIZACAO DE SERVICOS LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS HENRIQUE COSTA - SP393219-A, VINICIUS DE MELO MORAIS - SP273217-A, CARLOS EDUARDO ORTEGA - PR50458-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por "VRS Terceirização de Serviços Ltda.", contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança n. 5003347-09.2020.4.03.6119, impetrado contra ato do Delegado da Receita Federal em Guarulhos e em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos/SP.

Alega a União haver o MM. Juízo "a quo" proferido sentença nos autos de origem, o que pode ser verificado nos autos do processo eletrônico de 1ª instância (ID 32811845).

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009567-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SANEPAV SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALVARO SOUZA DAIRA - SP395841, SERGIO DE CARVALHO GEGERS - SP252583-A

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que deferiu a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença concessiva de ordem no processo de origem (ID 33958831).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDADO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar deferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009258-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: PLURAL INDUSTRIA GRAFICA LTDA, TRANSFOLHA TRANSPORTE E DISTRIBUICAO LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

Consta dos autos a superveniência de sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 33925352).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetivava reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008374-94.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: COZIMAX MOVEIS MIRASSOLLTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NADJA FELIX SABBAG - SP160713-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

Consta dos autos a superveniência de sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 34389677).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetivava reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001265-11.2015.4.03.6105**

**RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

**APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO**

**APELADO: CRISTIANE ISABEL CANELLA**

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012072-11.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: ROYALE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

Consta dos autos a superveniência de sentença concessiva de ordem no processo de origem (ID 133552871).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL REFI. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar deferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017323-10.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ANTONIO JOSE RIBEIRO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CASSIA DE MORAES PEREIRA - SP373693-N, GUILHERME DE MELLO THIBES - SP375280-N, JOSE AUGUSTO ARAUJO PEREIRA - SP123831-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Antônio José Ribeiro**, inconformado com a r. decisão exarada nos autos dos Embargos à Execução Fiscal de nº 1001445-12.2018.8.26.0582, opostos em face da União e em trâmite perante o Juízo Estadual da Comarca de São Miguel Arcanjo/SP.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não deve ser conhecido.

Trata-se de decisão proferida por juiz estadual, investido na competência federal delegada, de sorte que o recurso deveria ter sido dirigido ao Tribunal Regional Federal, nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 109 da Constituição Federal, o que não ocorreu no presente caso.

De fato, a decisão recorrida foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 23/04/2020 (Id 135447278 - Pág. 94 deste instrumento); o recorrente interps agravo de instrumento perante o E. Tribunal de Justiça do Estado São Paulo, que não conheceu do recurso e determinou sua remessa a esta Corte Regional (Id 135447278 - Pág. 95-99).

Apenas em 26/06/2020 o recurso foi protocolado perante este Tribunal Regional Federal, sendo endereçado, aliás, ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Neste cenário, o recurso mostra-se manifestamente intempestivo, conforme prazo previsto no artigo 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil. Isto porque, descumpridas as determinações contidas nos artigos 1.016, *caput* e 1.017, § 2º, inciso I, do referido diploma normativo, o agravo de instrumento foi protocolado perante este Tribunal Regional Federal quando já superado o lapso para sua apresentação.

Frise-se que a interposição de agravo de instrumento perante Corte Estadual, incompetente para sua apreciação, não suspende nem interrompe o prazo recursal, cuja verificação deve ser feita com base na data da entrada do recurso no protocolo do Tribunal Regional Federal. Corroborando o entendimento ora esposado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO ENTRE JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

1. A interlocutória recorrida foi proferida em 09/05/2011 e o mandado de penhora foi cumprido em 01/03/2012, todavia, o agravo de instrumento foi inicialmente protocolizado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na data de 12/03/2012, sendo a petição devolvida à comarca de origem e disponibilizada ao interessado nos termos do Comunicado CG nº 374/2011 da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo.

2. Posteriormente a parte agravante encaminhou sua minuta de agravo ao Juízo Federal de Jales/SP em 04/05/2012 (protocolo integrado), quando já decorrido o prazo recursal, sendo finalmente os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

3. Desta forma o agravo é intempestivo (artigo 522 do Código de Processo Civil), já que o artigo 524, caput, do mesmo diploma determina que o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente, onde será realizada a aferição da tempestividade.

4. O agravo foi protocolado equivocadamente na Justiça Estadual de São Paulo, a qual não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento nº 308 de 17/12/2009 com as alterações do Provimento nº 309 de 11/02/2010, ambos do Conselho de Justiça deste Tribunal Regional Federal), não havendo suspensão ou interrupção do prazo recursal por conta da errônea no endereçamento.

5. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0014551-43.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2012 - sem grifos no original)

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL DE JUSTIÇA INCOMPETENTE PARA O JULGAMENTO DO RECURSO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

- É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição. De outra parte, nos termos do art. 524, caput, do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente para o seu exame.

- Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal.

- A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º).

- Protocolado o agravo no Tribunal de Justiça e equivocadamente dirigido àquela Corte Estadual, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional.

- O Agravante apenas reitera as alegações suscitadas nas razões de apelação, não apresentando argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0001655-65.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2012 - sem grifos no original)

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.*

1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls. 154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0019983-77.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011 - sem grifos no original)

Ressalte-se que, no presente caso, não se aplica o disposto no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois não há como sanar vício de intempestividade.

Assim, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, por apresentar-se manifestamente intempestivo.

Intime-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011440-64.2015.4.03.6105**

**RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

**APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO**

**APELADO: JOSE ROBERTO MARTINS**

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016735-03.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: GARANTIA DE SAÚDE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA KRAUTHAMER FANELLI - SP169038-A  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Garantia de Saúde Ltda.**, contra a r. decisão proferida nos autos da Execução Fiscal de n. 5004793-52.2020.4.03.6182, ajuizada pela **Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS** e em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

A agravante alega, em síntese, que deve ser reformada a decisão que “*indeferiu o requerimento de suspensão do processo em razão da propositura da ação anulatória e depósito judicial do valor devido de fls. ID. Num. 31720790, determinando o prosseguimento da execução com a realização dos atos expropriatórios, na medida em que o valor devido na presente execução encontra-se integralmente depositado nos autos da ação anulatória, processo nº 5004522-95.2020.4.03.6100, em trâmite perante a 7ª Vara Cível Federal de São Paulo, autos em que foi concedida a liminar suspendendo a exigibilidade do crédito em razão do depósito judicial integral do montante devido*” (ID 135084189 - Pág. 3).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela parte agravante não autorizam a suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que “*o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação está igualmente caracterizado, em vista do risco iminente de ter o seu patrimônio indevidamente constrito, na medida em que o juízo a quo indeferiu o pedido de suspensão da ação de execução e determinado o seu prosseguimento, cujo pedido de penhora online já fora realizado pela Exequente/Agravada, estando na iminência de ser efetivado pelo juízo*” (ID 135084189 - Pág. 11-12).

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017274-66.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CARLA ANJOS DA SILVA SOUSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A  
AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Carla Anjos da Silva Sousa**, contra a r. decisão proferida nos autos da Ação do Procedimento comum de n. 5003278-75.2019.4.03.6130, ajuizada em face de **Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu e outra** e em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP.

Alega, em síntese, a parte agravante que, “*no presente caso não há pedido realizado em face da União Federal, tão pouco há pedido condenatória da mesma, tratando-se apenas de relação consumerista entre agravante e as agravadas (faculdade e universidade) uma por emitir o diploma e outra por realizar o registro*” (ID 135435746 - Pág. 5), razão pela qual a demanda de origem deve ser encaminhada para a Justiça Estadual.

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Embora formule pedido de concessão de efeito suspensivo no ID 135435746 - Pág. 9, a agravante não apresenta razões para acolhimento de seu pleito.

De toda forma, não custa lembrar que o atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária, situação sequer alegada no presente caso.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009643-71.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: WEB PREMIO COMERCIO E SERVICOS PROMOCIONAIS LTDA, VANTAGENS SERVICOS DE FIDELIZACAO LTDA, WEB LOJAS COMERCIO GERAL DO VAREJO LTDA, WEB LOJAS COMERCIO GERAL DO VAREJO LTDA, WEB PROVIDER SERVICOS EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA, WEB PREMIO TURISMO E REPRESENTACOES LTDA., VTG MARKETING E RELACIONAMENTO LTDA, LTM PARTICIPACOES EMPRESARIAIS S.A., ABERTO SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA., CMN SOLUTIONS A146 PARTICIPACOES S.A., PREMIAR SERVICOS DE FIDELIZACAO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

Consta dos autos a superveniência de sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 34555595).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004349-15.2018.4.03.6109**

**RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

**APELANTE: MUNICIPIO DE PIRACICABA**

**APELADO: FEPASA FERROVIA PAULISTA S A**

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022149-83.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS



Advogados do(a) APELADO: DIOGO MOLINO LLACER - SP392892-A, CAROLINE DE SOUZA ARAUJO - SP411960-A, ANNA BEATRIZ SETUBAL DINI - SP394001-A, BEATRIZ BUENO SILVA - SP409650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001133-17.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO  
APELADO: LARISSA LEITE MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FERREIRA AMANCIO - SP309998-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017770-02.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIS STELLA GODOY DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: MONICA TEREZA MANSUR SILVA - SP128024-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006624-04.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: I. V. D. S., UNIAO FEDERAL  
REPRESENTANTE: HELOIZA DAYANA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO HENRIQUE MARTINELLI VIDAL - ES16166-A, CARLA BARBOZA FORNAZIER - ES8026-A, APELADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, I. V. D. S.  
REPRESENTANTE: HELOIZA DAYANA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: CARLA BARBOZA FORNAZIER - ES8026-A, ANTONIO HENRIQUE MARTINELLI VIDAL - ES16166-A, OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000455-02.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ITAL PRODUTOS INDUSTRIAIS LTDA., ITALINDUSTRIA TERMO ELETRO MECANICA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A  
Advogados do(a) APELADO: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5018568-94.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: JEENE JUNTAS E IMPERMEABILIZACOES EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: SILVANA VISINTIN - SP112797-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000170-60.2017.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MEDICAL PE - INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MATHEUS ALCANTARA BARROS - SP344657-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002658-20.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BANCO J. SAFRAS.A  
Advogado do(a) APELADO: FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038976-76.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INDUSTRIA NAUTICA MOGI MIRIM LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO ANTONIO DALRI - SP98388-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017602-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: INDUSTRIA QUIMICA ANASTACIO S.A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMIR GILLI JUNIOR - SC20741-A

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Indústria Química Anastácio S/A**”, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5009971-34.2020.4.03.6100, impetrado em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo e em trâmite perante o Juízo Federal da 19ª Vara Cível de São Paulo/SP.

De acordo com a agravante, é “*entendimento, tanto do Superior Tribunal de Justiça, quanto deste Tribunal Regional Federal é de que a base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros continua limitada a 20 (vinte) salários mínimos, nos termos do artigo 4º da Lei 6.950/81 que é plenamente aplicável e vigente*” (ID 135747849 - Pág. 9).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “inaudita altera parte” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consunhar-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela agravante no ID 135747849 - Pág. 13-15 não autorizam a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000271-39.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LUMADA - EQUIPAMENTOS DE PROTECAO INDIVIDUAL LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DE SOUZA DA SILVA - SP373413-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021860-53.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL**

**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO**

**APELADO: J. R. D. O., DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO**

**PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO**

**REPRESENTANTE: RAFAELA REIS DE OLIVEIRA**

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001134-02.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO  
APELADO: STEPHANIE RIBEIRO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FERREIRA AMANCIO - SP309998-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013683-59.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: ITAU SEGUROS S/A  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA AUGUSTO GOBIS - SP221094-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004261-07.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIBANCO - UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S.A.  
Advogado do(a) APELADO: KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI - SP204813-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

*jlacruz*

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024956-13.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP  
APELADO: SHIRLEI PASSINI GAMBIN  
Advogados do(a) APELADO: WILSON MASSAIUKI SIO JUNIOR - SP230132-A, SUELI VIEIRA DE SOUZA - MG116521-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte embargada para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017458-22.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JAPI S/A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO  
Advogados do(a) AGRVANTE: RAISSA DO PRADO GRAVALOS - SP411513-A, THAYSE CRISTINA TAVARES - SP273720-A, MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP204541-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Japi S/A Indústria e Comércio**”, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5002513-76.2020.4.03.6128, impetrado em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiaí e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Jundiaí/SP.

Alega, em síntese, a parte agravante que “*a cobrança de PIS e de COFINS sobre uma base de cálculo majorada pelo acréscimo das próprias contribuições naturalmente faz referência a uma base de cálculo não prevista constitucionalmente para as contribuições, o que não pode ser mantido em estrita observância ao princípio da legalidade tributária*” (ID 135667550 - Pág. 9).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela parte agravante não autorizam a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que, “*no âmbito do processo tributário, a simples demora no provimento jurisdicional, por si só, evidencia indesejável perigo de ineficácia da decisão final, o que caracteriza verdadeiro risco de dano irreparável ou de difícil reparação ao contribuinte que pleiteia reconhecimento de direito líquido e certo junto ao Poder Judiciário*” (ID 135667550 - Pág. 15).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017467-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: BLACK INDUSTRIA IMPORTACAO EXPORTACAO E COMERCIO DE CARVAO VEGETAL LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRVANTE: EDUARDO POSSIEDE ARAUJO - MS17701-A  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

A Resolução nº 138/2017, da Presidência deste Tribunal, estabelece que o preparo recursal seja recolhido junto à Caixa Econômica Federal, observando-se os seguintes parâmetros: código: 18720-8; R\$64,26; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001.

Assim, intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o correto recolhimento do valor destinado ao preparo.

Cumpra-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017594-19.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: PAULO RIBEIRO DOS SANTOS, JADIR FERREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVADO: EBER FERNANDO DA SILVA - SP267355-N, VIVIANE RAMOS BELLINI ELIAS - SP262777-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: EBER FERNANDO DA SILVA - SP267355-N, VIVIANE RAMOS BELLINI ELIAS - SP262777-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Considerando não haver pedido de efeito suspensivo ou antecipação da tutela recursal, intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.  
Cumpra-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017594-19.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: PAULO RIBEIRO DOS SANTOS, JADIR FERREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVADO: EBER FERNANDO DA SILVA - SP267355-N, VIVIANE RAMOS BELLINI ELIAS - SP262777-N  
Advogados do(a) AGRAVADO: EBER FERNANDO DA SILVA - SP267355-N, VIVIANE RAMOS BELLINI ELIAS - SP262777-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Considerando não haver pedido de efeito suspensivo ou antecipação da tutela recursal, intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.  
Cumpra-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017275-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: BROOKSDONNA COMERCIO DE ROUPAS LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A, HELCIO HONDA - SP90389-A, LUCAS MUNHOZ FILHO - SP301142  
AGRAVADO: SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

Fica a parte Agravante intimada do r. despacho/decisão ID 135759852.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007582-84.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: ASSOCIACAO DE FARMACIAS E DROGARIAS INDEPENDENTES DE SAO JOSE DO RIO PRETO E REGIAO - ASSOFADI, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI EAGERS - SP107719  
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA DELATORRE - SP163674-A  
APELADO: ASSOCIACAO DE FARMACIAS E DROGARIAS INDEPENDENTES DE SAO JOSE DO RIO PRETO E REGIAO - ASSOFADI, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI EAGERS - SP107719  
Advogado do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA DELATORRE - SP163674-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017016-56.2020.4.03.0000  
 RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
 AGRAVANTE: UNILEVERPREV - SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA.  
 Advogados do(a) AGRAVANTE: PATRICIA BRESSAN LINHARES GAUDENZI - BA21278-A, MARCIO ALBAN SALUSTINO - BA36022-A  
 AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNILEVERPREV – SOCIEDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA, contra decisão proferida nos autos da execução fiscal de n.º 0052490-19.2004.4.03.6182, ajuizada pela União, e em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara Especializada em Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

O MM. Juiz de primeiro grau determinara a intimação da seguradora para que providenciasse o depósito dos valores atualizados, em razão do atraso na renovação de apólice do seguro que garante a execução fiscal.

Alega a agravante que:

- “ANTES de se encerrar o prazo de vigência desta garantia (15/03/2019), mais precisamente em 22/01/2019, sem qualquer provocação da União, a Agravante emitiu nova apólice perante a mesma seguradora, renovando a garantia e estendendo o seu prazo para 15/03/2022 (fls. 340-357 dos autos físicos)”;

- “não houve qualquer tipo de sinistro ou dano à União. Ora, sinistro nada mais é do que a materialização do risco e, considerando que houve a renovação integral da garantia, não há qualquer risco palpável em questão, notadamente quando sequer houve pronunciamento quanto ao mérito dos embargos à execução”;

Requer, pois, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, para o fim de impedir a liquidação da garantia, haja vista que estariam presentes os requisitos impostos pelo art. 300 do CPC, para o deferimento da tutela de urgência.

**É o relatório. Decido.**

A concessão de efeito suspensivo ao recurso exige que se verifique conjuntamente a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano de difícil ou incerta reparação.

No caso ora analisado entendo que estão presentes os requisitos necessários à antecipação dos efeitos da tutela recursal, pois o crédito tributário discutido encontra-se devidamente garantido por meio do seguro bancário, enquanto pendente julgamento do recurso de apelação contra a sentença proferida nos embargos à execução fiscal, na qual se origina o presente recurso.

Isto porque, o que se tem é que a determinação de depósito do valor referente ao seguro garantia não traria qualquer proveito à exequente, em desnecessário prejuízo a agravante, que ficaria sujeita imediatamente às exigências bancárias decorrentes do contrato de seguro, dessa forma ficando demonstrado o risco de dano de difícil ou incerta reparação, especialmente se considerarmos a situação de crise trazida pela pandemia da Covid-19, causada pelo novo coronavírus.

Nesse sentido, veja-se:

### EMENTA

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. VENCIMENTO DE SEGURO GARANTIA. AUSÊNCIA DE RENOVAÇÃO NOS SESSENTA DIAS ANTERIORES. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. DESCABIMENTO. PRONTA REPOSIÇÃO DA GARANTIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO CREDOR. MENOR ONEROSIDADE DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*I. As preliminares suscitadas pela União na resposta ao agravo não procedem.*

*II. Fibria Celulose S.A., na condição de tomadora de seguro, tem legitimidade para questionar a determinação de pagamento. Além de a pessoa jurídica ser responsável pela oferta de garantia na execução fiscal, para a cobertura de débitos próprios, a entidade seguradora se sub-rogará regressivamente nos direitos do credor, fazendo com que o tomador tenha interesse direto na negativa de sinistro.*

*III. O interesse de recorrer também está presente. Isso porque a verificação de sinistro obriga a entidade seguradora a depositar o valor da indenização, autorizando-a a formular pretensão de regresso contra o tomador. A negativa de sinistro evita prejuízos financeiros imediatos a ambos os contratantes.*

*IV. O agravo de instrumento de Fibria Celulose S.A. deve ser provido.*

*V. Embora efetivamente o prazo para a comprovação da renovação do seguro tenha expirado – ele venceu nos sessenta dias anteriores a 03/09/2018 –, Fibria Celulose S/A acabou por juntar novo instrumento em menos de um mês (11/09/2018), com efeitos retroativos a 03/09/2018 e com a devida caução dos créditos tributários.*

*VI. A Fazenda Nacional não experimentou maior prejuízo. Em nenhum momento, a garantia deixou realmente de existir.*

*VII. Como Fibria Celulose S/A expôs nas razões recursais, deve ser prestigiada a boa-fé do devedor, que trouxe novo instrumento de garantia em tempo razoável e cobriu o intervalo situado entre o vencimento do seguro anterior e a nova oferta (artigo 5º do CPC).*

*VIII. O pagamento de indenização pela verificação de sinistro se revela desproporcional, deixando de ponderar a disposição do executado e exasperando uma situação de cobertura suficiente dos tributos. Há onerosidade desnecessária do patrimônio, em prejuízo do equilíbrio da relação processual (artigo 805 do CPC).*



IX. Não se pode dizer que a aceitação da nova garantia implique violação ao princípio da obrigatoriedade dos contratos, especificamente da cláusula firmada entre o tomador e o segurador que exige a renovação do seguro nos sessenta dias anteriores ao vencimento da apólice, sob pena de liquidação antecipada.

X. A cláusula de sinistro não é negada, nem se tornou ineficaz. Efetivamente não restou cumprida. Ocorre que Fibria Celulose S.A. prontamente ofereceu nova apólice, cobrindo o vácuo ocorrido e resguardando o crédito tributário.

XI. A admissão do seguro não representa descumprimento contratual, mas projeção da menor onerosidade, segundo as singularidades do processo civil – convergência entre a propriedade do executado e o crédito do exequente. A primeira apólice se exauriu com o vencimento; a segunda deve ser ponderada conforme as demandas da execução (artigo 805 do CPC), independentemente do direito material.

XII. Nessas circunstâncias, a intimação da entidade seguradora para o depósito imediato do valor da execução não se justifica.

XIII. Agravo de instrumento a que se dá provimento. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000352-81.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 24/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/07/2019)

Como se sabe, a execução deve ser útil ao credor e, por isso, "não se permite sua transformação em instrumento de simples castigo ou sacrifício do devedor" (Humberto Theodoro Júnior. Curso de direito processual civil, vol. II. 45. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 123).

Assim sendo, defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso, para o fim de impedir que o seguro garantia seja liquidado até o julgamento deste recurso de agravo de instrumento, ressalvados outros casos de sinistro presentes nas portarias nº 164 e 440 da PGFN e de vencimento da apólice sem a devida renovação pela parte executada.

Intimem-se.

Abra-se vista à parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC, para apresentar suas contrarrazões.

Após, à conclusão

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017462-59.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: FRIGOTECNICA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA REFRIGERACAO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRIK CAMARGO NEVES - SP156541  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por "Frigotécnica Indústria e Comércio de Equipamentos para Refrigeração Ltda – EPP", contra a r. decisão proferida nos autos da Execução Fiscal de n. 5011216-96.2018.4.03.6182, ajuizada pela União e em trâmite perante o Juízo Federal da 8ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

De acordo com a agravante, "não merecia a exceção de pré-executividade ser rejeitada, tendo em vista que ausência do requisito da certeza do débito é patente, prescindindo de dilação probatória, de modo que a ora Agravante cumpriu com seu ônus de demonstrar fatos impeditivos do direito da agravada, sendo dever da agravada refazer os cálculos e substituir as CDAs, pois nulas de pleno direito, motivo pelo qual a decisão merece ser reformada, para acolher a defesa e extinguir parcialmente a execução fiscal" (ID 135667714 - Pág. 8), bem como para condenar à União ao pagamento de honorários advocatícios.

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares "inaudita altera parte" devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela recorrente não autorizam antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que "a agravante corre risco de dano grave, situação que levará aos atos expropriatórios de praxe" (ID 135667714 - Pág. 10).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009887-56.1999.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: A.W. FABER CASTELL S.A.

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FERNANDO SEABRA - SP43542

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017590-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SOLDERING COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: RAFAEL DE LACERDA CAMPOS - MG74828-A, FABIANA DINIZ ALVES - MG98771-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5002784-60.2020.4.03.6104, impetrado por "Soldering Comércio e Indústria Ltda." e em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Santos/SP.

Alega, em síntese, a agravante que deve ser reformada a decisão que deferiu liminar para determinar a liberação de mercadorias amparadas em Declaração de Importação, "notadamente pelo evidente erro por parte da Impetrante/Agravada na classificação das mercadorias importadas, que gerou sensível redução dos tributos aduaneiros, conforme as razões apontadas no despacho de interrupção do desembaraço aduaneiro reproduzidos pela própria Impetrante em sua petição inicial" (ID 135741758 - Pág. 2).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares "inaudita altera parte" devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela parte agravante não autorizam a suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de haver "premente necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, notadamente no que se refere à necessidade de prestação de garantia idônea para a hipótese de liberação das mercadorias importadas, de modo a evitar possíveis perdas ao erário e à livre concorrência decorrentes da r. decisão ora agravada" (ID 135741758 - Pág. 10).

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APelação CÍVEL (198) Nº 0001956-30.2008.4.03.6118

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: EUZEBIO JOSE NOGUEIRA PEIXOTO

Advogado do(a) APELANTE: HELENA RODRIGUES JORDAN TAKAHASHI - SP96300-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017263-37.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MODERN TRANSPORTE AEREO DE CARGAS S.A.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLOVIS PANZARINI FILHO - SP174280-A, MATHEUS PEIXOTO MARQUES - SP427122  
AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ-SP  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Modern Transporte Aéreo de Carga S.A.**”, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5002775-26.2020.4.03.6128, impetrado em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiaí e em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Jundiaí/SP.

Alega a agravante, em síntese, que, “*ao majorar a carga tributária dessas operações para 1,5% de imediato, a Lei nº 14.002 suprimiu o direito adquirido à isenção de IRRF sobre as contraprestações de arrendamento mercantil prevista no artigo 16 da Lei nº 11.371/2006 em sua redação anterior (dada pelo art. 89 da Lei nº 13.043/2014), violando-se (i) a regra constitucional do direito adquirido (artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição) e (ii) o princípio estruturante da segurança jurídica (proteção da confiança legítima)*” (ID 135433753 - Pág. 3).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela agravante no ID 135433753 - Pág. 9 e Pág. 23 não autorizam a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

**Corrija-se a autuação para que a União conste como parte agravada.**

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017533-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: FABIO ROBERTO HANSEN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WLADIMYR VINICIUS DE MORAES CAMARGOS - DF39918  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Fabio Roberto Hansen**, contra a r. decisão proferida nos autos da Ação de Responsabilidade Civil por Ato de Improbidade Administrativa de n. 0002350-61.2017.4.03.6105, ajuizada pelo **Ministério Público Federal** e em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas/SP.

Em síntese, o agravante alega ser “*flagrante a regularidade*” de sua conduta, “*não havendo que se falar em ato ímprobo de sua parte*”. Além disso, afirma ser “*inequívoca a prescrição que fulmina a pretensão autoral*” (ID 135684375 - Pág. 4).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pelo agravante não autorizam a suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que “*a decisão agravada é passível de causar lesão grave e de difícil reparação, mormente pelo fato de responder a processo penoso per se, com ampla repercussão em sua vida e atuação política e profissional*” (ID 135684375 - Pág. 5).

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017530-09.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: WADSON NATHANIEL RIBEIRO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: WLADIMYR VINICIUS DE MORAES CAMARGOS - DF39918, PEDRO HENRIQUE REBELLO DE MENDONCA - RJ149272  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Wadson Nathaniel Ribeiro**, contra a r. decisão proferida nos autos da Ação de Responsabilidade Civil por Ato de Improbidade Administrativa de n. 0002350-61.2017.4.03.6105, ajuizada pelo **Ministério Público Federal** e em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas/SP.

Em síntese, o agravante alega ser "*flagrante a regularidade*" de sua conduta, "*não havendo que se falar em ato ímprobo de sua parte*". Além disso, afirma ser "*inequívoca a prescrição que fulmina a pretensão autoral*" (ID 135684332 - Pág. 4).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares "inaudita altera parte" devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pelo agravante não autorizam a suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que "*a decisão agravada é passível de causar lesão grave e de difícil reparação, mormente pelo fato de responder a processo penoso per se, com ampla repercussão em sua vida e atuação política e profissional*" (ID 135684332 - Pág. 5).

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001992-97.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: NELSON FERREIRA PINTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006789-19.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA APARECIDA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007470-86.2019.4.03.6183

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 272/1537

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO MARTINS ALCALDE

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016924-12.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: BENEDITO ROBERTO CARVALHO MEIRELLES

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004510-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: JEFFERSON FERNANDES MATUOKA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL AFFONSO DE BARROS MARINHO - MS16715-A

AGRAVADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JEFFERSON FERNANDES MATUOKA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande/MS.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRADO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017343-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pepsico do Brasil Ltda. em face de decisão que indeferiu pedido de substituição de depósito bancário por seguro garantia para a assecuração de execução fiscal.

Sustenta que a legislação equipara o seguro garantia ao depósito judicial e, segundo a jurisprudência do STJ, é possível a substituição do segundo pelo primeiro em caso de menor onerosidade da execução.

Argumenta que o estado de calamidade pública decorrente da pandemia do novo coronavírus, com o isolamento social e a retração da atividade econômica, autoriza a substituição. Explica que sofreu grande queda no faturamento, estando desprovida de capital de giro para pagar salários, fornecedores, tributos.

Alega que o STF suspendeu o pagamento de débitos dos Estados com a União por 180 dias como medida de reforço de receitas orçamentárias. Afirma que a mesma ponderação deve ser aplicada às empresas em geral, para a manutenção de sua função social.

Acrescenta que a conversão dos depósitos em pagamento provisório não impede o levantamento dos valores e não há provas de aplicação do montante nos serviços de saúde.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

Embora a fiança bancária e o seguro garantia tenham liquidez diferenciada, a ponto de poderem ser oferecidos pelo devedor independentemente de concordância da Fazenda Pública (artigo 15, I, da Lei n. 6.830 de 1980), não se equiparam abstratamente ao dinheiro.

A legislação confere prioridade ao numerário, atentando para liquidez imediata do ativo, para expropriação mediante simples entrega ao credor (artigo 11, I, da Lei n. 6.830 de 1980 e artigos 835, I, e 904, I, do CPC), diferentemente da fiança bancária e do seguro garantia, cuja excussão depende da solvência de terceiro.

Essa prioridade somente pode ser excepcionada pela garantia de menor onerosidade da execução. Se o devedor demonstrar que a penhora de ativo financeiro é extremamente onerosa, é possível a substituição do numerário por fiança bancária ou seguro garantia.

O Superior Tribunal de Justiça tem assumido essa posição:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EM DINHEIRO. SUBSTITUIÇÃO. SEGURO GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento no sentido da impossibilidade de substituição do depósito em dinheiro por seguro garantia sem o aval da Fazenda Pública, admitindo-se, excepcionalmente, tal substituição quando comprovada a necessidade de aplicação do disposto no art. 620 do CPC (princípio da menor onerosidade), o que não ficou demonstrado no caso concreto.*

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

*(STJ, AgInt no AResp 1448340, Relator Og Fernandes, DJ 17.09.2019).*

Pepsico do Brasil Ltda., porém, não comprovou a onerosidade excessiva. Conquanto a pandemia da COVID-19 tenha efetivamente causado a retração de atividade econômica em geral, com grande risco de descapitalização das empresas, a sociedade devedora não demonstrou o impacto concreto da medida.

Restringiu-se a invocar abstratamente a calamidade pública oriunda da disseminação do novo coronavírus, sem ter demonstrado a supressão de capital de giro e a insuficiência dos programas oferecidos pelo governo para o enfrentamento da crise. A prova era necessária diante da constatação de que Pepsico do Brasil Ltda. representa pessoa jurídica de grande porte, com várias filiais, e o débito, no valor de R\$ 20.000,00 não assume, a princípio, potencial para desestruturar os pagamentos da empresa.

A demonstração se impõe ainda mais com a verificação de que o débito em cobrança constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública e condiciona a satisfação de necessidades coletivas, principalmente num momento de queda de arrecadação ordinária e de exigência de receitas adicionais para o controle da pandemia.

Ademais, a inviabilidade da substituição do dinheiro pode ser extraída do próprio seguro garantia. Pepsico o ofereceu logo no início da execução fiscal e o INMETRO o rejeitou com fundamento na inobservância de normas regulamentares (Portaria PGF n. 440 de 2016). Após várias decisões que impuseram o ajuste do instrumento, a empresa se manteve inerte, deixando, inclusive, de recorrer da imposição de ajustamento.

Não pode, posteriormente, oferecer o mesmo seguro garantia, sem demonstrar que as irregularidades do primeiro instrumento foram corrigidas. Somente depois da adequação, poder-se-ia cogitar do contraditório do INMETRO e da admissibilidade da pretensão.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se o INMETRO para resposta ao agravo.

Oportunamente, inclua-se o recurso em pauta de julgamento.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006810-92.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: FRANCISCO DE ASSIS MAXIMINO DE GODOY

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017509-33.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: ROTNER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENAN LEMOS VILLELA - RS52572-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138/2017 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Os agravos de instrumento interpostos perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhados do comprovante original do recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento de custas no valor de R\$ 64,26, sob o código de receita 18720-8, unidade gestora do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - UG 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente aos autos o comprovante, da via original com autenticação bancária ou acompanhada do respectivo comprovante de pagamento.

Assim, comprove o agravante, no prazo de 05 dias, o recolhimento das custas de preparo, a teor do disposto no artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, sob pena de deserção, nos termos da Resolução 138/2017.

Intime-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005498-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: LOJAS BARUCH DO BRASIL LTDA - EPP

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**



O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006989-26.2019.4.03.6183**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE DO INSS EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

**APELADO: EDSON PEREIRA DA SILVA**

**Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023447-43.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS**

**AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO**

**AGRAVADO: RICARDO ABIRACHED**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003910-39.2019.4.03.6183**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE DO INSS EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

**APELADO: IVAI VIEIRA DA SILVA**

**Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017378-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RODOBENS NEGOCIOS IMOBILIARIOS S/A

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO NARCIZO GAUDIO - SP310242-A, DIEGO PRIETO DE AZEVEDO - SP223346-A

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005219-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO

AGRAVADO: SAMARA CRISTINA TEODORO DE MELLO E SOUZA

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010124-46.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: JOAO CARLOS PAGLIA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003966-72.2019.4.03.6183**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

**APELADO: MANOEL PIO DE BRITO**

**Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA BUDIM - SP184154-A**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020884-39.2015.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: HUI SANG LEE**

**Advogado do(a) APELANTE: VILMAR VASCONCELOS DO CANTO - SP136225-B**

**APELADO: UNIÃO FEDERAL**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

**REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5013819-48.2019.4.03.6105**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**PARTE AUTORA: JOSE ORTENSIO MARTINS**

**Advogado do(a) PARTE AUTORA: VANESSA YOSHIE GOMES DA SILVA TOMAZIN - SP254436-A**

**PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO INSS CAMPINAS**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0028003-18.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: MARCIAROSA DE MENDONCA SILVA

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDERSON POMINI - SP299786

INTERESSADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028944-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: RAIMUNDA NUNES VIEIRA

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que deferiu a tutela provisória em ação ordinária. Posteriormente, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido no processo de origem (ID 33088633).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL REFIN. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar deferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5008020-81.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO VIEIRA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

#### INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5009247-09.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: JOAO BATISTA PINTO NUNES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0001156-50.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: MAYZA ALVES DIAS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA CLAUDIA CONCEICAO - MS6278-A

PARTE RE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS

Advogado do(a) PARTE RE: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544-A

#### INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5029372-87.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: LELIS EVANGELISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VALERIA MARIA DE CAMPOS - SP240921-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002010-02.2008.4.03.6116

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, NIVALDO POPPI

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE SENO DENARI - SP159665

APELADO: JUDITH PEDUTE KAHIL, LEOCADIANETO DE OLIVEIRA, DIONE MARIA ROSSETO DE CASTRO, DORIVAL HIPOLITO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665

Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665

Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665

Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002010-02.2008.4.03.6116

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, NIVALDO POPPI

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE SENO DENARI - SP159665

APELADO: JUDITH PEDUTE KAHIL, LEOCADIANETO DE OLIVEIRA, DIONE MARIA ROSSETO DE CASTRO, DORIVAL HIPOLITO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665

Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665

Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665

Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002010-02.2008.4.03.6116**

**RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA**

**APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, NIVALDO POPPI**

**Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A**

**Advogado do(a) APELANTE: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**APELADO: JUDITH PEDUTE KAHIL, LEOCADIANETO DE OLIVEIRA, DIONE MARIA ROSSETO DE CASTRO, DORIVAL HIPOLITO DE SOUZA**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002010-02.2008.4.03.6116**

**RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA**

**APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, NIVALDO POPPI**

**Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A**

**Advogado do(a) APELANTE: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**APELADO: JUDITH PEDUTE KAHIL, LEOCADIANETO DE OLIVEIRA, DIONE MARIA ROSSETO DE CASTRO, DORIVAL HIPOLITO DE SOUZA**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002010-02.2008.4.03.6116**

**RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA**

**APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, NIVALDO POPPI**

**Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A**

**Advogado do(a) APELANTE: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**APELADO: JUDITH PEDUTE KAHIL, LEOCADIANETO DE OLIVEIRA, DIONE MARIA ROSSETO DE CASTRO, DORIVAL HIPOLITO DE SOUZA**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

**Advogado do(a) APELADO: SIMONE SENO DENARI - SP159665**

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 5 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br), interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

**Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.**

Fica o MPF intimado também por e-mail.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012693-28.2008.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
APELANTE: MAURILLO SIMAO DA SILVA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A  
APELADO: MAURILLO SIMAO DA SILVA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: AIDE DE CAMPOS SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO

### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da parte autora, MAURILLO SIMÃO DA SILVA, para que se manifeste sobre os comprovantes de pagamento trazidos aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 1.617,59 (principal - ID 132083579) e R\$ 161,76 (sucumbência - ID 132083581), bem como informe se referido acordo contemplou a totalidade do pedido destes autos.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011625-46.2008.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A  
APELADO: NILCE BORGES DE SALLES  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Domingues, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da apelada, NILCE BORGES DE SALLES, para que se manifeste sobre a proposta de acordo, e respectivos comprovantes de pagamento, trazidos aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 4.087,44 do principal e R\$ 408,74 da sucumbência - ID 132167614.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

### SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015822-88.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: FLAVIO HENRIQUE DE SOUZA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015822-88.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: FLAVIO HENRIQUE DE SOUZA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por FLÁVIO HENRIQUE DE SOUZA ALVES objetivando a declaração de isenção do imposto de renda sobre a remuneração decorrente do trabalho prestado junto à empresa Mix Administração e Participações Ltda, bem como a compensação de todos os créditos arrolados na exordial, compreendendo o período de cinco anos anteriores ao pedido (sessenta meses), acrescidos dos juros determinados em SELIC, com tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

Relata o impetrante que é portador de neoplasia maligna da próstata, doença elencada no rol do artigo 6º, XIV da Lei nº. 7.713/88, não devendo se sujeitar, portanto, ao recolhimento do imposto de renda desde a data do acometimento da doença.

Sustenta que se encontra em gozo de isenção do imposto de renda da pessoa física sobre proventos de aposentadoria percebidos através do benefício previdenciário NB nº 112.736.187-0, entretanto, vem sofrendo retenção do referido imposto sobre os rendimentos do trabalho assalariado.

Assim, pede seja declarada incidentalmente a inconstitucionalidade pela limitação da isenção tributária do imposto de renda da pessoa física tão somente aos proventos de aposentadoria.

A autoridade coatora prestou informações de ID 130895801, aduzindo a impossibilidade de que os rendimentos do trabalho obtidos pelo impetrante sejam considerados isentos, por falta de previsão legal e constitucional.

A liminar pleiteada foi indeferida (ID 130895802).

O MM. Juiz *a quo* denegou a segurança e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelo, pugna o impetrante a reforma do julgado.

Alega, em síntese, que o critério para a isenção deve ser o acometimento da doença grave, independentemente de se tratar de trabalhador ativo ou aposentado, razão pela qual a limitação da norma de isenção somente aos proventos de aposentadoria fere princípios constitucionais, de forma parcial.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015822-88.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: FLAVIO HENRIQUE DE SOUZA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A sentença não merece reforma. Vejamos.

Assim dispõe o artigo 6º, inciso XIV da Lei nº 7.713/88, com a redação conferida pela Lei nº 11.052/04:

*"Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:*

*(...)*

*XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma; (Redação dada pela Lei nº 11.052, de 2004)".*

Como se observa, para a outorga da isenção do imposto de renda impõe-se a cumulação de dois requisitos pelo contribuinte: ser portador de uma das moléstias arroladas no dispositivo legal acima transcrito e receber proventos de aposentadoria ou reforma.

*In casu*, não obstante o impetrante possuir doença elencada no referido artigo, não é possível reconhecer o direito ao benefício da isenção sobre verbas decorrentes de vencimentos recebidos em atividade, uma vez que somente os proventos recebidos em decorrência da aposentadoria ou reforma estão abrangidos pelo benefício legal, considerando, ainda, que a isenção deve ser interpretada restritivamente (art. 111, II, CTN).

É cediço que a norma tributária isentiva não pode ser interpretada de forma a abranger contribuintes que se encontram na ativa.

O E. STF, em recente julgamento da ADI nº. 6025, por maioria, julgou improcedente o pedido formulado na ação direta, para declarar a constitucionalidade do art. 6º, XIV, da Lei Federal nº 7.713/1988, com a redação da Lei nº 11.052/2004, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Edson Fachin. (Plenário, Sessão Virtual de 10.4.2020 a 17.4.2020)

Nesse sentido, entendimento do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO EM ATIVIDADE, PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º DA LEI 7.713/88. BENEFÍCIO RECONHECIDO A PARTIR DA APOSENTADORIA.*

**1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a isenção prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/1988 incide somente sobre os rendimentos da inatividade, não se aplicando sobre o que recebido na ativa.**

*2. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1535025/AM, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015) - Grifei*

No mesmo sentido, jurisprudência desta C. Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. ISENÇÃO. CARDIOPATIA GRAVE. SERVIDOR EM ATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara. No caso dos autos, a questão controversa é eminentemente de direito, não demandando qualquer dilação probatória, podendo ser de pronto analisada pelo Juízo, sendo, assim, passível de ser objeto de exceção de pré-executividade.*

*2. Como bem ressaltou o Juízo a quo, a questão se restringe à possibilidade ou não de concessão de isenção do imposto de renda ao servidor em atividade, com fundamento no artigo 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88.*

*3. De fato, a Lei nº 7.713/88, estabeleceu, em seu artigo 6º, inciso XIV, isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria ou reforma recebidos por portador de moléstia grave. No caso dos autos, contudo, trata-se de servidor público em atividade.*

**4. Nos termos do artigo III, inciso II, do Código Tributário Nacional, a lei que outorga isenção deve ser interpretada literalmente, não podendo abranger situações que não se enquadrem no texto expresso da lei. Desta forma, a norma tributária isentiva não pode ser interpretada de forma a abarcar os rendimentos recebidos pelo trabalhador que se encontra em atividade.**

**5. A jurisprudência pátria consolidou entendimento no sentido de que a isenção do imposto de renda, em caso de pessoa física portadora de moléstia grave, somente incide sobre os proventos de aposentadoria ou reforma, não abrangendo os rendimentos recebidos pelo trabalhador em atividade.**

6. Agravo de instrumento desprovido.

(AI Nº 0000271-91.2017.4.03.0000/MS - Rel. Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO - Terceira Turma - J. 02/08/2017 - DE: 10/08/2017) \_ Destaquei

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. IRPF. ISENÇÃO. CARDIOPATIA GRAVE. ART. 6º, XIV, DA LEI Nº 7713/88. RECONHECIMENTO EM FAVOR DO CONTRIBUINTE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A regra inserida no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88 prevê a outorga de isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, em face da existência de moléstia grave que acomete o contribuinte.

2. A E. Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1116620/BA, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que se tratando de isenção tributária, incabível interpretação extensiva do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o estatuído pelo art. 111, II, do CTN.

(...)

8. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL nº 0005688-06.2014.4.03.6119/SP, Rel. Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA MORRISON, Sexta Turma, j. 16/02/2017, D.E. 06/03/2017).

Ainda, ressalto que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.116.620-BA, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido da impossibilidade de interpretação das normas de isenção de forma analógica ou extensiva, sendo descabido ampliar o benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, nos termos do artigo 111, II, do CTN.

Por fim, não há que se falar em violação ao princípio da isonomia (artigo 150, II da Constituição Federal) já que a isenção é devida em favor dos inativos portadores de moléstia grave e tem como objetivo desonerar o aposentado incapaz de exercer atividade laborativa e que se encontra em desvantagem face ao aumento de despesas com o tratamento da doença.

Como restou evidenciado na decisão recorrida, o próprio impetrante reconheceu que seus proventos de aposentadoria já estão isentos de tributação pelo imposto de renda.

O princípio da igualdade não tem o propósito de estender os efeitos da isenção ao trabalhador ativo. Com efeito, são situações excepcionais, ensejando tratamentos distintos, consoante previsto na legislação anteriormente referida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

**EMENTA**

DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 7.713/88. MOLÉSTIA GRAVE. VENCIMENTOS RECEBIDOS EM ATIVIDADE. ARTIGO 111, II DO CTN INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O artigo 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88 impõe a presença de dois requisitos cumulativos para a isenção do imposto de renda, a saber: que os rendimentos sejam relativos à aposentadoria, pensão ou reforma, e que a pessoa física seja portadora de uma das doenças referidas. Enquadrando-se nas condições legais, o rendimento é isento do tributo.

2. Não é possível reconhecer o direito ao benefício da isenção sobre verbas decorrentes de vencimentos recebidos em atividade, uma vez que somente os proventos recebidos em decorrência da aposentadoria ou reforma estão abrangidos pelo benefício legal.

3. A norma tributária isentiva não pode ser interpretada de forma a abranger contribuintes que se encontram na ativa.

4. O E. STF, em recente julgamento da ADI nº. 6025, por maioria, julgou improcedente o pedido formulado na ação direta, para declarar a constitucionalidade do art. 6º, XIV, da Lei Federal nº 7.713/1988, com a redação da Lei nº 11.052/2004, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Edson Fachin (Plenário, Sessão Virtual de 10.4.2020 a 17.4.2020).

5. O E. STJ firmou entendimento no sentido da impossibilidade de interpretação das normas de isenção de forma analógica ou extensiva, sendo descabido ampliar o benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, nos termos do artigo 111, II, do CTN.

6. Não há que se falar em violação ao princípio da isonomia (artigo 150, II da Constituição Federal) já que a isenção é devida em favor dos inativos portadores de moléstia grave e tem como objetivo desonerar o aposentado incapaz de exercer atividade laborativa e que se encontra em desvantagem face ao aumento de despesas como tratamento da doença.

7. O impetrante reconheceu que seus proventos de aposentadoria já estão isentos de tributação pelo imposto de renda. O princípio da igualdade não tem o propósito de estender os efeitos da isenção ao trabalhador ativo. Com efeito, são situações excepcionais, ensejando tratamentos distintos, consoante previsto na legislação anteriormente referida.

8. Apelação desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026918-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LA LUBINA COMERCIAL LTDA, RESTAURANTE SANTA GERTRUDES LTDA, RESTAURANTES TOURNEGRILL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

APELADO: LA LUBINA COMERCIAL LTDA, RESTAURANTE SANTA GERTRUDES LTDA, RESTAURANTES TOURNEGRILL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026918-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LA LUBINA COMERCIAL LTDA, RESTAURANTE SANTA GERTRUDES LTDA, RESTAURANTES TOURNEGRILL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

APELADO: LA LUBINA COMERCIAL LTDA, RESTAURANTE SANTA GERTRUDES LTDA, RESTAURANTES TOURNEGRILL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id. 101867618 -, lavrado nos seguintes termos:

**"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. LC N° 118/05. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.**

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - "Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA :

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental. - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

5. Com efeito, o MM. Julgador de primeiro grau, não reconheceu o lapso prescricional quinquenal, entendimento este que vem sendo sufragado por esta E. Corte, seguindo forte jurisprudência do C. STF, no sentido de que todas as ações ajuizadas após a entrada da vigência da LC 118/05, em 09/06/2005, contam com o lustru prescricional.

6. Apelação da impetrante a que se dá provimento, concedendo-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando-se a respectiva compensação, observado o lustru prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei n° 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei n° 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 12/12/2017.

7. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento. "

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como novamente suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5026918-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LA LUBINA COMERCIAL LTDA, RESTAURANTE SANTA GERTRUDES LTDA, RESTAURANTES TOURNEGRILL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

APELADO: LA LUBINA COMERCIAL LTDA, RESTAURANTE SANTA GERTRUDES LTDA, RESTAURANTES TOURNEGRILL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Repise-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, alás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
3. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000969-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: MARIA ALICE WEILER RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCELENE FONSECA WEILER - MS18093  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000969-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: MARIA ALICE WEILER RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCELENE FONSECA WEILER - MS18093  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA ALICE WEILWE EODRIGUES contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a tutela de urgência, cujo objeto era manter a matrícula no curso de Direito da UFMS.

A agravante narra que se inscreveu no processo seletivo do Sistema de Seleção Unificada (SISU), para concorrer a vaga do curso de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, tendo sido submetida ao processo seletivo, na modalidade de cotas raciais para pessoas pardas estudantes da escola pública (vagas reservadas pela Lei nº 12.711/2012, sendo aprovada.

Destaca que, após a convocação, realizou a matrícula junto à universidade no dia 10/07/2017, ocasião que apresentou todos os documentos, dentre eles, a autodeclaração de pessoa parda.

Afirma que começou a frequentar as aulas do curso de Direito, que se iniciaram no dia 21/08/2017.

Alega que, em 18/08/2017, a Universidade editou a Resolução COUN nº 70, que regulamentou as novas formas de avaliação e verificação da veracidade da autodeclaração prestadas por pessoas negras, pardas e indígenas para as pessoas que viriam a se candidatar a vagas na instituição de ensino.

Ressalta que a agravada, de forma a dar cumprimento à aludida resolução, publicou o edital UFMS/PROGRAD nº 154, no dia 25/08/2017, convocando os alunos que haviam ingressado por meio do SISU de Inverno, pelas vagas destinadas aos cotistas, para verificação da avaliação de veracidade da autodeclaração.

Entende que a Resolução não deveria lhe ser aplicada, eis que já se encontrava nos quadros da UFMS.

Saliente que, em cumprimento ao edital, compareceu até a secretaria acadêmica da faculdade, portando os documentos necessários para a realização da entrevista, ocasião em que teve seus aspectos fenotípicos analisados por uma banca julgadora, que entendeu que "não correspondia a avaliação fenotípica", correndo por isto perigo de sua matrícula ser cancelada.

Sustenta que os critérios de avaliação da autodeclaração deveriam ter sido fixados em momento anterior ao da entrevista, na publicação do edital UFMS/PROGRAD nº 83/2017 e não em momento posterior, quando a autodeclaração do candidato já se encontrava consumada.

Adverte que o princípio da segurança jurídica impõe que a Administração atue de forma clara e expressa, sendo vedada a autorização para a prática de um ato pelo administrado que condicione sua validade a requisitos só imprimidos em momento posterior pela Administração.

Ressalta que, de acordo com a jurisprudência, o administrador resta vinculado às normas editalícias, não sendo viável o uso de discricionariedade administrativa, mormente para o fim de incluir exigência não expressamente prevista no Regulamento do concurso.

Salienta que não pretende que o Poder Judiciário substitua a agravada para a avaliação dos critérios fênótipos, mas sim a extirpação da inovação normativa ocorrida dentro do certame.

Sem contraminuta.

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000969-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 -mp- DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: MARIA ALICE WEILER RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCELENE FONSECA WEILER - MS18093  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De acordo com o art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."*

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Nesse contexto, permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, neste aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

No caso concreto, não se encontram presentes os requisitos necessários ao deferimento da pretendida tutela.

Destaco que os critérios de matrícula, avaliação e promoção configuram atos discricionários das universidades, que podem ser escolhidos com liberdade, seguindo disposições previamente estabelecidas no Regimento Geral da Instituição e respeitada a legislação de regência e a Constituição Federal.

A Lei nº 12.711/2012 garante a reserva de 50% das matrículas por curso e turno nas universidades federais e institutos federais de educação, ciência e tecnologia a alunos oriundos integralmente do ensino médio público, em cursos regulares ou da educação de jovens e adultos, sendo que os demais 50% das vagas permanecem para ampla concorrência.

Aplicável à espécie o artigo 1º da referida Lei cuja redação ora transcrevo:

*“Art. 1º. As instituições federais de educação superior vinculadas ao Ministério da Educação reservarão, em cada concurso seletivo para ingresso nos cursos de graduação, por curso e turno, no mínimo 50% (cinquenta por cento) de suas vagas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas.*

*Parágrafo único. No preenchimento das vagas de que trata o caput deste artigo, 50% (cinquenta por cento) deverão ser reservados aos estudantes oriundos de famílias com renda igual ou inferior a 1,5 salário-mínimo (um salário-mínimo e meio) per capita.*

*Art. 3º. Em cada instituição federal de ensino superior, as vagas de que trata o art. 1º desta Lei serão preenchidas, por curso e turno, por autodeclarados pretos, pardos e indígenas e por pessoas com deficiência, nos termos da legislação, em proporção ao total de vagas no mínimo igual à proporção respectiva de pretos, pardos, indígenas e pessoas com deficiência na população da unidade da Federação onde está instalada a instituição, segundo o último censo da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. [\(Redação dada pela Lei nº 13.409, de 2016\)](#)”*

Referida Lei foi regulamentada pelo Decreto nº 7.824/2012 e a Portaria Normativa nº 18/2012 do Ministério da Educação.

Como se vê o requisito para que a agravante participasse do ingresso por reserva de vaga (cotas) era que fosse negra, parda ou indígena, o que não restou comprovado na entrevista em questão.

Consignou que no Edital nº 54, de 17 de maio de 2017 foi tomado público o PROCESSO SELETIVO – SEGUNDA EDIÇÃO de 2017 para o processo seletivo do Sistema de Seleção Unificada – Sisu referente à segunda edição de 2017:

*“4.3. A seleção do CANDIDATO assegura apenas a expectativa de direito à vaga para a qual se inscreveu, estando sua matrícula ou seu registro acadêmico condicionado à comprovação, junto à instituição para a qual foi selecionado, do atendimento dos requisitos legais e regulamentares pertinentes, inclusive aqueles previstos na Lei nº 12.711, de 2012 e regulamentação em vigor.”*

No edital UFMS/PROGRAD Nº 83, DE 26 DE MAIO DE 2017, foi tomado público a seleção de candidatos para provimento de vagas nos cursos de graduação oferecidos pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul para ingresso no 2º semestre de 2017 utilizando o Sistema de Seleção Unificada (Sisu), observado o seguinte:

*“11. Compete ao candidato certificar-se de que cumpre os requisitos estabelecidos pela instituição para concorrer às vagas reservadas em decorrência do disposto na Lei nº 12.711/2012. Caso seja selecionado, o candidato poderá ser convocado a qualquer momento para a comprovação dos requisitos junto a uma comissão verificadora específica da UFMS.”*

A própria agravante destacou em sua peça:

**“Insta salientar que de fato não há ilegalidade propriamente dita no simples ato de convocação da agravante para ‘entrevista’ a fim de analisar a existência de fenótipos característicos da condição de negro/pardo. Nem é contra isto que a agravante recorre ou argumenta, até porque há previsão expressa na parte final do item 11 do referido edital.”**(destaque)

Como é sabido, o edital é lei entre as partes e os concorrentes tiveram conhecimento das regras nele esculpidas, inclusive o fato de que teria que comprovar os requisitos legais junto a uma comissão verificadora específica da UFMS.

Transcrevo trecho da bem lançada decisão impugnada:

“... ”

*Passo à análise do pedido de tutela antecipada.*

*Extrai-se do art. 294 do Código de Processo Civil que a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. No caso, o pedido formulado pela parte autora reveste-se das características adstritas às tutelas provisórias de urgência, pois não verifico o preenchimento dos requisitos contidos no artigo 311 do mesmo codex (tutela da evidência), sendo que a tutela de urgência antecipada pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.*

*Em qualquer das hipóteses, para concessão da tutela provisória de urgência (antecedente ou incidental), o juiz poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos do provimento jurisdicional pretendido no pedido inicial desde que estejam preenchidos e presentes dois requisitos obrigatórios, quais sejam: probabilidade do direito (fumus boni iuris) e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (periculum in mora).*

*Por fim, há o impedimento de se conceder a antecipação de tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 300, §3º, do CPC).*

*Partindo dessa premissa, neste momento, entendo não ser cabível a medida antecipatória pleiteada, pois ausentes os seus requisitos.*

*O argumento principal da autora prende-se ao fato de que Resolução COUN nº 70/17 teria sido editada posteriormente à sua convocação para matrícula, o que se deu através do Edital PROGRAD 111/2017, e, segundo seu entendimento, aquela norma não poderia ser aplicada contra si, uma vez que sua matrícula já teria sido efetivada pela UFMS, devendo aquela norma incidir apenas sobre situações jurídicas futuras.*

O edital UFMS/PROGRAD nº 83/17 – a partir do qual foi elaborado o ato convocatório da autora, o edital PROGRAD 111/2107 – inaugurou o processo seletivo para provimento de vagas nos cursos de graduação oferecidos pela IES requerida, e, de uma breve análise do referido instrumento regulador do certame, nota-se que em seu item 11 há previsão expressa de que o candidato aprovado no processo seletivo em pauta, dentro de vagas reservadas para cotistas, poderá ser convocado a qualquer momento para comprovação dos requisitos fenotípicos correspondentes à classificação racial junto a uma comissão verificadora específica da FUFMS, in verbis:

'11. Compete ao candidato certificar-se de que cumpre os requisitos estabelecidos pela instituição para concorrer às vagas reservadas em decorrência do disposto na Lei nº 12.711/2012. Caso seja selecionado, o candidato poderá ser convocado a qualquer momento para comprovação dos requisitos junto a uma comissão verificadora específica da UFMS' (in <https://www.concursos.ufms.br/front/documents/download/1556>).

Dessa forma, a princípio, tenho que a FUFMS apenas fez cumprir as regras contidas no edital do processo seletivo, sem estabelecer critérios e exigências não previstos no instrumento convocatório.

Por outro ângulo, observo que não cabe ao Poder Judiciário substituir-se à banca avaliadora na análise fenotípica da autora e de sua correspondente classificação racial, devendo limitar-se a verificar a ocorrência de ilegalidade ou teratologia no estabelecimento de tal avaliação e na sua realização.

Sobre o tema em debate, colaciono o seguinte julgado, que amolda-se com perfeição ao caso em exame, vejamos:

'AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA AUTODECLARADA PARDA. CONDIÇÃO NECESSÁRIA, MAS NÃO SUFICIENTE, PARA CONCORRER ÀS VAGAS RESERVADAS AOS COTISTAS DE COR NEGRA/PARDA. PREVISÃO NO EDITAL QUE A AUTODECLARAÇÃO SERIA CONFIRMADA POR UMA BANCA JULGADORA SEGUNDO O CRITÉRIO DO FENÓTIPO, QUE É A MANIFESTAÇÃO VISÍVEL OU DETECTÁVEL DA CONSTITUIÇÃO GENÉTICA DE UM DETERMINADO INDIVÍDUO. IMPOSSIBILIDADE DE O JUDICIÁRIO SE SOBREPOR AO CRITÉRIO QUE SE RESERVA À BANCA EXAMINADORA QUE, EM DECISÃO UNÂNIME, CONCLUIU QUE A CANDIDATA NÃO APRESENTAVA TRAÇO FENÓTIPO DE NEGRO/PARDO. RECURSO PROVIDO. 1. Agravo de instrumento contra decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela para o fim de determinar que a inscrição da autora seja mantida como cotista (parda) e, nesta condição, seja ela convocada para as demais fases do concurso, caso a sua classificação assim lhe assegure. 2. A decisão da Comissão Avaliadora, composta segundo a agravante por três estudiosos das relações raciais no Brasil, com Doutorado em Ciências Sociais e ativistas de movimentos negros organizados, à unanimidade concluiu que a candidata não apresentava traço fenotípico de negro/pardo e os elementos constantes dos autos não são suficientes para infirmar tal conclusão. 3. É certo que a conclusão da Comissão Avaliadora não pode ser arbitrária, mas obviamente tem um traço ponderável de subjetividade que é próprio do critério do fenótipo (conjunto de caracteres visíveis de um indivíduo ou de um organismo, em relação à sua constituição e às condições do seu meio ambiente, ou seja, aparência) adotado pelo edital e não contrariado pela agravada até sofrer a desclassificação; sendo assim, é invocável recente aresto do STF que ressaltou o não cabimento de revisão judicial de critério subjetivo de resultado de prova, que originariamente cabe à banca (AI 80.5328 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-199 DIVULG 09-10-2012 PUBLIC 10-10-2012). 4. As alegações de ancestralidade e consanguinidade não são definidoras de direitos para que os candidatos possam figurar nas vagas reservadas, até porque o edital já definiu previamente os critérios orientadores para tanto. 5. Impossibilidade de o Judiciário se sobrepor ao critério que se reserva à banca examinadora, ressaltando-se que a candidata só se recorreu de investir contra o critério do edital depois de não ser favorecida por ele; até então, para ela nada havia de errado nas providências elencadas para apuração de cota racial no certame a que se candidatou. 6. Recurso provido. (TRF3 – 6ª Turma – AI 564798, relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, decisão publicada no e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2016) (Grifei).

Portanto, a princípio, não há qualquer ilegalidade a ser corrigida pelo Poder Judiciário quanto à avaliação realizada.

Enfim, resta ausente o requisito do *fumus boni iuris*; o que prejudica a análise do outro – *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de tutela antecipada.

... "

Assim, não merece reforma a r. decisão atacada.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Relatora

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000969-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: MARIA ALICE WEILER RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCELENE FONSECA WEILER - MS18093  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

#### VOTO-VISTA

Pedi vista dos autos para melhor refletir a matéria nele trazido.

Todavia, pesquisando os autos do processo originário (mandado de segurança nº 5002411-55.2017.4.03.6000) foi constatado que o feito foi julgado (ID 25669728) com trânsito em julgado certificado (ID 29312659), razão pela qual entendo que o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. SISTEMA DE COTAS. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. RECURSO PREJUDICADO.

1. Após iniciado o julgamento do agravo de instrumento, com a prolação de voto pela Relatora, verificou-se o sentenciamento no processo originário, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

2. Agravo de instrumento prejudicado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, na sequência do julgamento, após o voto-vista da Des. Fed. MÔNICA NOBRE no sentido de julgar prejudicado o agravo de instrumento, no que foi acompanhada pela Relatora (em retificação de voto) e pelo Des. Fed. MARCELO SARAIVA, foi proclamada a seguinte decisão: a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu julgar prejudicado o agravo de instrumento, diante da perda de objeto pelo sentenciamento do feito originário, nos termos do voto da MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000960-68.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VOLANS INFORMATICA LTDA, VOLANS INFORMATICA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: DANIEL KRAHEMBUHL WANDERLEY - SP307900-A, DANILO CAPUANO DE SOUZA - SP292388-A  
Advogados do(a) APELADO: DANIEL KRAHEMBUHL WANDERLEY - SP307900-A, DANILO CAPUANO DE SOUZA - SP292388-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000960-68.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VOLANS INFORMATICA LTDA, VOLANS INFORMATICA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: DANIEL KRAHEMBUHL WANDERLEY - SP307900-A, DANILO CAPUANO DE SOUZA - SP292388-A  
Advogados do(a) APELADO: DANIEL KRAHEMBUHL WANDERLEY - SP307900-A, DANILO CAPUANO DE SOUZA - SP292388-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 106098179 -, lavrado nos seguintes termos:

**"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.**

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - 'Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA :

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.



4. *Cumprir anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.*

5. *No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que (...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto.' - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).*

6. *A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).*

7. *Finalmente, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 13, verbis: 'O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.' - nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121- 69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.*

8. *Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."*

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000960-68.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VOLANS INFORMATICA LTDA, VOLANS INFORMATICA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: DANIEL KRAHEMBUHL WANDERLEY - SP307900-A, DANILO CAPUANO DE SOUZA - SP292388-A  
Advogados do(a) APELADO: DANIEL KRAHEMBUHL WANDERLEY - SP307900-A, DANILO CAPUANO DE SOUZA - SP292388-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Cumprir anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentes arrestos que ora colho, verbis:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)*

A ata do referido julgamento restou assim concluída, verbis:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.')(RELATOR P/ACORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM02/05/2017)"*

No mesmo compasso, as EE. Terceira e Sexta Turmas desta C. Corte, verbis:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.*

*1. Existência de erro material no v. acórdão embargado, uma vez que no item 9 da ementa constou a inexigibilidade apenas do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins, quando o correto seria constar também o ISS.*

2. Assim, o item 9 da ementa (fls. 217vº) é corrigido e passa a apresentar a seguinte redação: "9. A r. sentença recorrida deve ser reformada, provendo-se o apelo da impetrante, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos débitos com tributos e contribuições administrados pela RFB, ressalvadas as exceções mencionadas, nos termos do art. 170-A do CTN, após o trânsito em julgado do presente feito, observada a prescrição quinquenal. A compensação, no entanto, fica sujeita à devida homologação pelo Fisco e os valores deverão ser atualizados com a utilização da Taxa Selic, excluindo-se todos os demais índices de juros e correção monetária."

3. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.

4. Restou devidamente consignado no decísum que "Sob outro aspecto, por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS".

5. Ademais, em relação à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes. Registre-se, ainda, a impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

6. De outra parte, a fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 195, I, b da CF, arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.036, 1.039 e 1.040 do CPC, art. 27 da Lei nº 9.868/99, Lei Complementar nº 70/91 ou nas Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03.

7. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

8. Embargos de declaração opostos pela TRANSPORTADORA AJOFER LTDA acolhidos, sem efeito modificativo do julgado, e embargos opostos pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) rejeitados."

(Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ISS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS.

1. Consolidada a jurisprudência desta turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.

2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, dj. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.

4. Cumpre acolher, pois, a orientação da Turma, firmada a propósito do ISS e ICMS.

5. Agravo de instrumento provido."

(AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.)

Em igual andar, o Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

No que toca à argumentação de que o ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, cumpre assinalar, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.)

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017, D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

3. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.)

4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

5. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, de unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004585-47.2003.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA S.A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: CICERO MARCOS LIMA LANA - SP182890  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face do v. acórdão id 108310258 – p.267/268, lavrado nos seguintes termos:

*“EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL PARCELAMENTO. LEI Nº 10.684/2003. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*Os débitos discutidos na presente ação (inscrição nº 80302000504 e processo administrativo nº 10875200728/2002-74) foram objeto de parcelamento instituído pela Lei no 10.684/2003.*

*Apesar da adesão ao parcelamento configurar confissão de dívida, é necessário que o magistrado conheça do recurso para verificar a ocorrência de eventual decadência/prescrição do débito, ante a jurisprudência firmada no sentido de que o parcelamento do tributo em data posterior à consumação da decadência/prescrição para a sua cobrança não tem o condão de interromper o prazo legal.*

*Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação (autolancamento), cujos débitos são confessados pelo próprio contribuinte, vale dizer, declaração de rendimentos, DCTF, GFIP, o Egrégio STJ pacificou o entendimento no sentido de que o crédito tributário é constituído no momento em que é entregue a declaração, prescindindo de constituição formal do débito pelo Fisco, não incidindo o prazo decadencial, mas apenas prescrição do direito à cobrança.*

*Constituído o crédito tributário pela declaração do contribuinte, não há que se falar em aplicação do artigo 173, I do CTN, vez que já existe crédito tributário, e, via de consequência, início da exigibilidade e do curso do prazo de prescrição.*

*Por tratar-se de tributos cujo lançamento se dá por homologação, a análise deve ser feita quanto a eventual ocorrência da prescrição.*

*Restou assentado pelo C. STJ que, com o advento da Lei nº 11.280/2006, que acrescentou o § 5º ao art. 219 do CPC, o juiz poderá decretar a prescrição de ofício, mesmo sem a prévia oitiva da Fazenda Pública (REsp n. 1.100.156/Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 18.6.2009, julgado sob a sistemática prevista no art. 543-C do CPC).*

*In casu, o marco inicial da contagem do prazo prescricional será a data da entrega da declaração original, por ser posterior ao vencimento da exação.*

*O ajuizamento da Execução Fiscal ocorreu em 13.12.2002.*

*Verifica-se que da data da entrega da declaração original, em 31.05.1994 (fis. 71/73), até o ajuizamento ação, transcorreu lapso temporal superior a 05 (cinco) anos.*

*Honorários advocatícios, fixados em prol da embargante, no montante de R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*Prescrição reconhecida de ofício.*

*Apelação prejudicada.”*

65. Sustenta a embargante que este Juízo foi induzido a erro, vez que o débito cobrado refere-se ao IPI de abril de 1994, da filial de CNPJ nº 49.032.667/0006-70 e não da matriz, de CNPJ nº 49.032.667/0001-

Assim, cotejando a data da entrega da declaração retificadora, 17/07/2000, e a data do ajuizamento da execução fiscal subjacente, 12/2002, entende a União Federal (Fazenda Nacional) a inoocorrência de prescrição.

Alerta que a executada aderiu a programa de parcelamento, quitando totalmente o débito, conforme reconhecido no v. acórdão ora embargado.

Assim, entende que a execução fiscal há de ser extinta por pagamento, nos termos do disposto no artigo 794, inciso I, do CPC, e a presente ação extinta sem resolução do mérito, por perda de objeto, não havendo mais débito a desconstituir.

Instada, a autora apresentou a manifestação id 108310255 – p.9/16.

À vista da certidão id 108310255 – p.82, a qual pressupõe o decreto de falência da autora, esta foi intimada pessoalmente na pessoa do Dr. Sadi Montenegro Duarte Neto (advogado, OAB/SP nº 31.156), a apresentar cópia do ato de nomeação de síndico e do termo de compromisso prestado por ele, no prazo de quinze dias (id 108310255 – p.84) para fins de regularização da representação processual.

A autora, no entanto, ficou inerte (id 108310255 – p.90).

É o relatório.

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Preliminarmente, desentranhe-se a resposta aos embargos de declaração apresentada pela autora, por ausência de regularização da representação processual, nos termos do art. 76, §2º, I, CPC.

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual deva se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Entende a União Federal (Fazenda Nacional) que o v. acórdão incidiu em erro ao reconhecer a prescrição do crédito exequendo.

Trata-se de embargos à execução fiscal, nos quais se discute débito de IPI (Imposto sobre Produtos Industrializados) relativo ao exercício de 1994, devido por SATÚRNIA SISTEMAS DE ENERGIA LTDA, inscrita no CNPJ sob nº 49032667/0006-70, nada obstante conste da petição inicial da presente ação de embargos à execução fiscal, CNPJ distinto, pertencente à empresa GETOFLEX METZELER IND/COM LTDA (CNPJ nº 49.032.667/0001-65), antiga denominação da então embargante.

Quanto à prescrição restou expressamente consignado no v. acórdão embargado:

“(…)

*Portanto, relativamente ao termo inicial do prazo prescricional quinquenal para que o Fisco exerça a cobrança judicial do crédito tributário declarado, por se tratar de IPI, a entrega da declaração se dá após o vencimento da obrigação tributária, razão pela qual o prazo prescricional tem início a partir da data da entrega da declaração, pois é esta que constitui o crédito.*

*Na hipótese dos autos, a DCTF foi entregue em 31.05.1994 (fls. 71/73). Em 17.07.2000 foi entregue DCTF retificadora (fl. 57).*

*Releva notar que o prazo prescricional tem início com a apresentação da declaração original e não se interrompe com a entrega de declaração retificadora, como orienta o E. Superior Tribunal de Justiça no aresto que segue:*

*“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DCTF. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO RETIFICADORA. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO QUE NÃO SE APLICA À ESPÉCIE.*

*1. A exequente sustenta que o contribuinte entregou a DCTF em 13/6/2000, sendo objeto de retificação em 1º/7/2003, momento em que defende que houve a interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, IV, do CTN.*

*2. A Primeira Seção do STJ, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é suficiente para a cobrança dos valores nela declarados, dispensando-se qualquer outra providência por parte do Fisco. REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008.*

*3. Na hipótese de entrega de declaração retificadora com constituição de créditos não declarados na original, não estaria a se falar de prescrição, mas do instituto da decadência, pois estaria a se discutir o prazo para o contribuinte constituir aquele saldo remanescente que não constou quando da entrega da declaração originária. Importa registrar que ainda na hipótese de lançamento suplementar pelo Fisco estaria a se discutir o momento da constituição do crédito e, portanto, de prazo decadencial.*

*4. Ocorre que não há reconhecimento de débito tributário pela simples entrega de declaração retificadora, pois o contribuinte já reconheceu os valores constantes na declaração original, quando constituiu o crédito tributário. A declaração retificadora, tão somente, corrigiu equívocos formais da declaração anterior, não havendo que se falar em aplicação do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN.*

*5. Recurso não provido.*

*(REsp 1167677 SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 17/06/2010, DJe 29/06/2010). (destaquei)*

*In casu, o marco inicial da contagem do prazo prescricional será a data da entrega da declaração original, por ser posterior ao vencimento da exação.*

*O ajuizamento da Execução Fiscal ocorreu em 13.12.2002 (fl.34).*

*Portanto, verifica-se que da data da entrega da declaração original, em 31.05.1994 (fls. 71/73), até o ajuizamento ação, transcorreu lapso temporal superior a 05 (cinco) anos.*

*(…)”*

À vista dos documentos juntados aos autos, verifica-se que a CDA foi lavrada em face da empresa SATÚRNIA SISTEMAS DE ENERGIA LTDA, inscrita no CNPJ sob nº 49032667/0006-70.

No entanto, como alertou a União Federal (Fazenda Nacional), o documento de fl.71 dos autos originários (id 108310258 – p.78/80), reveladores da data da entrega da declaração refere-se à empresa GETOFLEX METZELER IND. E COM. LTDA, CNPJ 49.032.667/0001-65, denominação anterior da empresa Saturnia (id 108310255 – p.26).

A DCTF considerada pelo v. acórdão embargado, acostada à fl.71 dos autos originários (id 108310258 – p.78) foi entregue em 31/05/94 pela empresa Getoflex Metzeler Ind. e Com. LTDA (CNPJ 49.032.667/0001-65), antiga denominação da executada SATÚRNIA, como visto.

Por sua vez, o recibo de entrega da DCTF de fl.76 dos autos físicos (id 108310258 – p.83), conquanto conste o CNPJ da executada SATÚRNIA SISTEMAS DE ENERGIA LTDA, na rubrica “Razão Social” traz o nome da antiga denominação dessa, GETOFLEX METZELER IND. E COM. LTDA, tendo como data da entrega é 12/07/96 e cujo valor declarado a pagar foi zero.

Em 17/07/2000, a empresa SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA LTDA apresenta declaração retificadora, informando o CNPJ correto (49.032.667/0006-70) e o valor de IPI a pagar, R\$1.995,81. (id 108310258 – p.63).

Desse modo, quanto a ocorrência de prescrição, o e. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a declaração retificadora, **quando não meramente formal**, é espécie de reconhecimento do débito a ensejar a interrupção do prazo prescricional segundo o art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

No caso concreto, a DCTF retificadora influíu sobre o valor correto do crédito, de modo que somente após a retificação é que podia ser inscrito em dívida ativa, vale dizer, não se trata de mero equívoco formal.

Forçoso concluir, pois que de acordo com a jurisprudência firmada no âmbito do e. STJ, malgrado a retificação tenha a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, quando retifica o valor do crédito tributário, tem o condão de interromper o prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário que foi modificado.

A propósito:

*“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PLEITO DE REALIZAÇÃO DE PROVA TÉCNICA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO. DCTF RETIFICADORA. ALTERAÇÃO NOS VALORES DEVIDOS. ASPECTO DIMENSÍVEL DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. INFLUÊNCIA NO LUSTRO PRESCRICIONAL. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. REGULARIDADE DAS COMPENSAÇÕES REALIZADAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Afasta-se a alegada violação do artigo 535 do CPC/1973, porquanto o acórdão recorrido manifestou-se de maneira clara e fundamentada a respeito das questões relevantes para a solução da controvérsia.*

2. 'A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem acerca da desnecessidade de produção de novas provas demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ' (AgInt no AREsp 1.029.093/MG, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 6/3/2018).
3. 'Ambos os órgãos que compõem a Primeira Seção têm se posicionado no sentido de que a declaração retificadora, quando não meramente formal, é espécie de reconhecimento do débito a ensejar a interrupção do prazo prescricional segundo o art. 174, parágrafo único, IV, do CTN, estando a decisão monocrática e o acórdão recorrido em consonância com esse entendimento' (AgRg no REsp 1.310.436/RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 13/12/2017).
4. Sobre a alegada ausência de intimação da não homologação da compensação, afastar a conclusão do acórdão recorrido - segundo a qual 'a Fazenda comprova que a embargante foi notificada pessoalmente quanto ao encaminhamento dos valores 'declarados compensados' para inscrição em dívida ativa (vide Anexo PFN - Demonstrativo dos Créditos Vinculados Confirmados, Não confirmados e Saldos a Pagar), o que significa que a pretensa compensação não fora aceita" -, é providência vedada, por força da Súmula 7/STJ.
5. A respeito da validade da compensação declarada, o Tribunal de origem entendeu que 'a embargante não se desincumbiu do ônus da prova que estava a seu cargo', concluindo que 'carece de base, fundamento e legitimidade a compensação veiculada nas DCTFs retificadoras'. Incide à hipótese também a Súmula 7/STJ.
6. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1506640/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/12/2018)

"**TRIBUTÁRIO. DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. PRAZO PRESCRICIONAL. DECLARAÇÃO RETIFICADORA. INTERRUÇÃO.**

1. 'Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Eminenciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ).
2. Quando o crédito constituído decorre do indeferimento de compensação tributária cujo montante fora declarado expressamente pelo contribuinte, discute-se o prazo prescricional para a cobrança do crédito, não havendo mais falar em contagem de prazo decadencial (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).
3. Ambos os órgãos que compõem a Primeira Sessão têm se posicionado no sentido de que a declaração retificadora, quando não meramente formal, é espécie de reconhecimento do débito a ensejar a interrupção do prazo prescricional segundo o art. 174, parágrafo único, IV, do CTN, estando a decisão monocrática e o acórdão recorrido em consonância com esse entendimento. Precedentes.
4. Aplica-se à espécie a Súmula 83 do STJ.
5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1310436/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 13/12/2017)

Portanto, tendo a executada entregue DCTF retificadora em 17/07/2000 informando o valor de IPI a pagar, R\$1.995,81 (id 108310258 – p.63), a prescrição foi interrompida.

Ajuizada a execução fiscal que aparelha os presentes embargos à execução fiscal em 13.12.2002 (id 108310258 - p. 39), não há falar-se em prescrição.

Afastada a prescrição, indaga-se se a hipótese é de extinção dos embargos à execução fiscal sem resolução de mérito, por perda de objeto.

Nesse aspecto, também assiste razão à exequente.

Restou incontroverso nos autos que a autora aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 10.684/2003 (PAES), em 28.06.2003 (id 108310258 – p. 106).

A controvérsia reside na inclusão do débito executado nos autos no mencionado programa de parcelamento, a ensejar a extinção dos embargos à execução fiscal por perda de objeto face à confissão da dívida.

Sabido que a jurisprudência do e. STJ entende que a Lei 10.684/2003, ao instituir o PAES, foi omissa quanto aos débitos que, obrigatoriamente, deveriam ser incluídos no aludido parcelamento, de modo que "a única interpretação a que se pode chegar é a de que não existe a necessidade de inclusão de todos os débitos do contribuinte para adesão ao PAES, facultada a ele a escolha daqueles para os quais haja pertinência no parcelamento" (STJ, AgRg no REsp 1.302.286/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe de 18/3/2015).

Por sua vez, não se pode olvidar que a prova da inclusão dos débitos cobrados no parcelamento especial, regido pela Lei 10.684/2003, é matéria controvertida e a autora não se desincumbiu do ônus da prova que lhe competia.

Portanto, a documentação acostada, sobretudo o documento id 108310258 – p.105 que trata especificamente do IPI, permite concluir que esse débito foi incluído no PAES, à míngua de prova em contrário, de responsabilidade da autora.

Dito isso, cediço que a adesão voluntária ao parcelamento de que trata a Lei nº 10.684/03 importa em confissão irrevogável e irretroatável dos débitos, e impõe certas obrigações ao requerente, dentre as quais se destaca a desistência da ação judicial onde se questiona a sua exigibilidade, com a renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a demanda, nas hipóteses de débitos com a exigibilidade suspensa na forma do artigo 151, incisos III a V, do CTN.

Conquanto inexistente pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, essa adesão constitui fato superveniente à propositura da ação (art. 493 do CPC), que não pode deixar de ser analisado.

O interesse de agir, como condição da ação, surge da necessidade de utilização do processo para a proteção de um interesse material.

Nesse contexto, conclui-se que, aderindo o devedor ao PAES, este reconheceu a legitimidade do crédito exequendo, fazendo desaparecer o seu interesse processual na demanda.

Nesse sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - ADESÃO AO PAES - DISCUSSÃO DO DÉBITO NA VIA JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE.**

1. Afasta-se violação do art. 535, II, do CPC, quando o tribunal de origem debate a matéria discutida no recurso especial.
2. Esta Corte firmou entendimento de que a adesão ao PAES implica a impossibilidade de discutir a legalidade da cobrança de débito administrativo em ação judicial.
3. O art. 4º, II, da Lei 10.684/2003 prevê como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretroatável da dívida. Desse modo, ao optar pelo parcelamento, o contribuinte não pode continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.
4. Recurso especial provido."

(REsp 1218835/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), DJe 27/02/2013)

"**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PAES . EXTINÇÃO DO FEITO SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL.**

1. A controvérsia cinge-se em saber se é possível a extinção do feito sem julgamento de mérito, quando o contribuinte adere a parcelamento tributário, sem que haja o pedido expresso de desistência e/ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação.
2. A jurisprudência desta Corte entende que o juiz não está vinculado ao pedido da parte para extinguir a demanda. Assim, se o julgador verificar a inexistência de qualquer das condições da ação, como no presente caso, a falta de interesse processual - que ocorreu quando o contribuinte aderiu a parcelamento tributário - deverá extinguir o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes: REsp 950.871/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 31.8.2009; REsp 1086990/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe de 17.8.2009.
3. Recurso especial não provido."

(REsp 1149472/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01/09/2010)

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM BASE NO ART. 267, VI, DO CPC.**

1. A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa.
2. Não havendo nos autos qualquer manifestação da embargante de que renuncia ao direito, correta a extinção da ação conforme o disposto no art. 267, VI, do CPC. Se essa circunstância permitia ou não a adesão ao REFIN é matéria que refoge ao âmbito desta demanda. Precedentes.

3. *Recurso especial a que se nega provimento.*"

(REsp 1086990/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 17.8.2009)

Assim, é de se extinguir o feito sem resolução de mérito, por falta de interesse de agir.

Ante o exposto, ante a ocorrência de erro material, acolho os embargos de declaração com efeitos infringentes, para negar provimento à apelação da autora.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ERRO MATERIAL. ADESÃO AO PAES. AUSÊNCIA DE INTERESSE. EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE.

Nos termos do disposto no art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, circunstância inócua nos autos, porquanto o acórdão embargado dirimiu todas as questões postas de maneira clara, suficiente e fundamentada.

O acórdão embargado contém erro material no que se refere à prescrição, por ter considerado CNPJ da antiga denominação da empresa executada.

Quanto à ocorrência de prescrição, o e. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a declaração retificadora, **quando não meramente formal**, é espécie de reconhecimento do débito a ensejar a interrupção do prazo prescricional segundo o art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

No caso concreto, a DCTF retificadora influenciou sobre o valor correto do crédito, de modo que somente após a retificação é que podia ser inscrito em dívida ativa, vale dizer, não se trata de mero equívoco formal. Assim, a DCTF retificadora interrompeu o prazo prescricional. Prescrição afastada.

A adesão voluntária ao parcelamento de que trata a Lei nº 10.684/03 importa em confissão irrevogável e irretirável dos débitos, fazendo desaparecer o seu interesse processual na demanda quanto aos aspectos fáticos.

Assim, deve o feito ser extinto sem resolução de mérito, por ausência de interesse processual.

Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para, corrigindo de erro material, negar provimento à apelação da autora.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração com efeitos infringentes, para negar provimento à apelação da autora, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000364-93.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HPB SISTEMAS DE ENERGIA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MAICON DAVID ARCENCIO BENTO - SP278801-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000364-93.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HPB SISTEMAS DE ENERGIA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MAICON DAVID ARCENCIO BENTO - SP278801-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora em face do v. acórdão - Id 86097569 -, lavrado nos seguintes termos:

*"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.*

- 1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.'*
- 2. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.*
- 3. Finalmente, a compensação foi autorizada nos termos da legislação de regência, observado, contudo, o lustro prescricional, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente demanda foi ajuizada em 14/03/2017.*
- 4. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento."*

Alega, a embargante, a ocorrência de omissão, assinalando a questão acerca do valor destacado na nota fiscal para fins de cálculo do ICMS.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000364-93.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HPB SISTEMAS DE ENERGIA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MAICON DAVID ARCENCIO BENTO - SP278801-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido.

Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

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

*(...)*

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

*(...)*

*Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.*

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

Assim sendo, repise-se, tem a autora o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014, conforme, aliás, seu pedido já deduzido à inicial, onde expressamente requer que se (...) *julgue procedente ao final todos os pedidos, para declarar a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue a Requerente a incluir na base de cálculo do PIS e da COFINS o ICMS destacado na venda de seus produtos (...)*.

Ante o exposto, acolho os aclaratórios opostos pela autora para esclarecer o critério do *quantum* apurado a título de ICMS, nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos aqui explicitados.

É como voto.

---

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. APURAÇÃO CONFORME OS VALORES DESTACADOS NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.**

- Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido.

2. Com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

3. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*: "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. (...) Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...) Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

4. Assim sendo, repese-se, tem a autora o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

5. Embargos de declaração, opostos pela autora, acolhidos para esclarecer o critério do *quantum* apurado a título de ICMS, nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos aqui explicitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, de unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001819-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: CONEXAO TRADING COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONEXAO TRADING COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001819-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: CONEXAO TRADING COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONEXAO TRADING COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 107902116 -, lavrado nos seguintes termos:

**"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RE 566.621/RS. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.**

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

I - Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

5. Com efeito, a MMª Julgadora de primeiro grau, não reconheceu o lapso prescricional quinquenal, entendimento este que vem sendo sufragado por esta E. Corte, seguindo forte jurisprudência do C. STF - RE 566.621/RS -, no sentido de que todas as ações ajuizadas após a entrada da vigência da LC 118/05, em 09/06/2005 contam com o lustro prescricional.

6. Apelação da impetrante a que se dá provimento, concedendo-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 09/03/2017.

7. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, assinalando que a questão acerca do valor destacado na nota fiscal para fins de cálculo do ICMS.



A embargada, em sua impugnação aos presentes aclaratórios, suscita a aplicação de multa, nos termos do artigo 80, inciso VII, c/c o artigo 81, do CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001819-02.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: CONEXAO TRADING COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONEXAO TRADING COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A, FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido.

Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

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

(...)

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

(...)

*Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.*

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

Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014, conforme, aliás, reproduzido em sua peça recursal - Id 45857627 -, em que invoca o julgado no RE 574.706/PR, o qual deu ensejo à decisão do Exmº Ministro Gilmar Mendes no RE 954.262/RS, onde, sobre o ponto, assinala que "(...) O recurso merece provimento. Inicialmente, verifico que matéria semelhante foi decidida no RE-RG 574.706, (tema 69), Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 2.10.2017. Naquela oportunidade, o Supremo Tribunal Federal afirmou que o montante de ICMS destacado nas notas fiscais não constituem receita ou faturamento, razão pela qual não podem fazer parte da base de cálculo do PIS e da COFINS." - RE 954.262/RS, j. 20/08/2018, DJe 23/08/2018.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar eventual alegação da pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Finalmente, no que atine ao pleito de imposição de multa, por força do disposto no artigo 80, inciso VII, c/c o artigo 81 do CPC, apresentado pela embargada em sua impugnação aos presentes aclaratórios, anoto que não há como prosperar, eis que não subsumido à hipótese cogitada na lei adjetiva.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. APURAÇÃO CONFORME OS VALORES DESTACADOS NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido.
3. Com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.
4. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*: "*Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. (...) Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...) Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*"
5. Assim sendo, repese-se, tema impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.
6. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar eventual alegação da União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001552-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SHOMEI DO BRASIL LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (SHOMEI DO BRASIL LTDA. - ME), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027343-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ELISABETH APARECIDA FURIAN BENANTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027343-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ELISABETH APARECIDA FURIAN BENANTE  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENYS MURAKAMI YAMAMOTO - SP343116-A, MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A, GUSTAVO HENRIQUE SCHALCH NETO DE OLIVEIRA CAMPOS - SP326740-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELISABETH APARECIDA FURIAN BENANTE, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a inclusão da agravante no polo passivo da ação, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Alega a agravante, em síntese, que nunca foi sócia das empresas executadas. Aduz ainda que, a agravada não comprovou a ocorrência de ato praticado com excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatuto pela agravante.

Deferido o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Com contraminuta da UNIÃO FEDERAL, retomaramos autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027343-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ELISABETH APARECIDA FURIAN BENANTE

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENYS MURAKAMI YAMAMOTO - SP343116-A, MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A, GUSTAVO HENRIQUE SCHALCH NETO DE OLIVEIRA

CAMPOS - SP326740-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Ainda que se alegue responsabilidade solidária, prevista no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/1979, tal alegação deve ser corroborada pelas situações do aludido inciso III do artigo 135 do CTN ou pela comprovação do encerramento ilícito da sociedade para fins de redirecionamento da execução.

Conforme dispõe o art. 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuto em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

Colaciono a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indicio de dissolução irregular; apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ.*

*2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

EMEN: (AGRESP 201202426657, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/02/2013)

TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE - DEVOLUÇÃO DE AR - PRECEDENTES.

*1. A tese da agravante é a de que a impossibilidade de localização da empresa induz, por si só, à presunção de que houve dissolução irregular. 2. Entendeu o Tribunal, com base no art. 135, inciso II, CTN, que os sócios não-inscritos na CDA respondem apenas nos tributos devidos e não-pagos, quando provada for sua incursão nos atos "ultra vires societatis" e em condutas fraudulentas. Entendimento pacífico do STJ, ao estilo do REsp 702.232/RS.*

*3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.*

*4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200801555726, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 03/02/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.*

*1. No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".*

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

*3. Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular; cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.*

*4. Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.*

*5. Recurso especial provido".*

(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO COMPROVADA. SUMULAS 430 e 435. RECURSO PROVIDO.

- Primeiramente, o instituto da exceção de pré-executividade encontra seu fundamento legal no artigo 618 do Código de Processo Civil e pode ser invocado nos casos em que o juiz poderia conhecer da matéria de ofício, que possa ser constatada de plano, tais como o pagamento ou a prescrição. Enfim, que não comportem dilação probatória. Assim, é perfeitamente cabível discutir, por meio desse instrumento processual, questão referente à legitimidade de parte para o redirecionamento da execução aos sócios, notadamente quando o nome do corresponsável não consta da CDA.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delimitada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo, a teor do entendimento pacificado na corte superior. (...).

-Agravamento de instrumento provido.

(AI 00210943320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2013).

No caso concreto, a responsabilização tributária para com os débitos tributários da empresa devedora apresenta-se insuficiente em provas sobre o envolvimento da ora agravante, uma vez que cabe ao Fisco, em relação às pessoas físicas ou jurídicas não constantes do título executivo, o ônus de demonstrar alguma das circunstâncias enquadradas no art. 135, do Código Tributário Nacional.

Com efeito, de acordo com o documento ID nº 15133900-pág.3, verifica-se que a agravante atuou como representante da empresa no Brasil.

Dessa forma, falta ao caso em análise o fundamental requisito para a ordem de redirecionamento, visto que a agravante, representante das empresas executadas, não é considerada sua "administradora de fato ou de direito".

Destaco que, não obstante o CTN, em seu art. 135, inciso III, autorize a responsabilização dos "representantes de pessoas jurídicas de direito privado" da empresa devedora, tal circunstância somente ocorrerá, na dicção de seu *caput*, quanto aos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, o que, na hipótese, não se comprovou.

Logo, em razão da exclusiva condição de representante das empresas executadas, ausentes elementos suficientes para a manutenção da agravante no executivo fiscal, assim sem suporte o intentado redirecionamento.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

---

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

Agravo de instrumento interposto por ELISABETH APARECIDA FURIAN BENANTE contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu sua inclusão no polo passivo da ação, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

A eminente Relatora deu provimento ao recurso por entender que "de acordo com o documento ID nº 15133900-pág.3, verifica-se que a agravante atuou como representante da empresa no Brasil. Dessa forma, falta ao caso em análise o fundamental requisito para a ordem de redirecionamento, visto que a agravante, representante das empresas executadas, não é considerada sua "administradora de fato ou de direito". Com a devida vênia, divirjo.

A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos responsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

Dispõe a Súmula 435 do STJ: *Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente.*

Está comprovado por meio de oficial de justiça, *in casu*, que a devedora não foi localizada. A recorrente alega que era mera representante da pessoa jurídica estrangeira executada, conforme consta da ficha cadastral (ID 15133900 do processo originário). Todavia, entendo que não se desincumbiu do ônus de demonstrar essa alegação, porquanto sequer acostou o documento por meio do qual foi designada como tal, a fim de que fosse possível verificar que poderes lhe foram outorgados e, assim, aferir se de fato não tinha poderes de gerência, os quais, em princípio, presume-se que dispunha, a fim de poder executar a função que assumiu.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso**.

É como voto.

ANDRÉ NABARRETE

Desembargador Federal

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DE PARTE PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. REQUISITOS AUSENTES. RECURSO PROVIDO.

- Conforme dispõe o art. 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

- Conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração à lei para os fins do estatuto no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

- É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

- Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

- No caso concreto, a responsabilização tributária para com os débitos tributários da empresa devedora apresenta-se insuficiente em provas sobre o envolvimento da ora agravante, uma vez que cabe ao Fisco, em relação às pessoas físicas ou jurídicas não constantes do título executivo, o ônus de demonstrar alguma das circunstâncias enquadradas no art. 135, do Código Tributário Nacional.
- Comefeito, de acordo com o documento ID nº 15133900-pág.3, verifica-se que a agravante atuou como representante da empresa no Brasil.
- Dessa forma, falta ao caso em análise o fundamental requisito para a ordem de redirecionamento, visto que a agravante, representante das empresas executadas, não é considerada sua "administradora de fato ou de direito".
- Destaco que, não obstante o CTN, em seu art. 135, inciso III, autorize a responsabilização dos "representantes de pessoas jurídicas de direito privado" da empresa devedora, tal circunstância somente ocorrerá, na dicção de seu *caput*, quanto aos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, o que, na hipótese, não se comprovou.
- Logo, em razão da exclusiva condição de representante das empresas executadas, ausentes elementos suficientes para a manutenção da agravante no executivo fiscal, assim sem suporte o intentado redirecionamento.
- Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÓNICA NOBRE (Relatora), com quem votou o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, vencido o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE que negava provimento ao recurso. Fará declaração de voto o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004871-07.2007.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A  
APELADO: CARLOS ALBERTO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ALBERTO DE CAMARGO TAVEIRA - SP28870

#### DESPACHO

Proceda-se à **intimação pessoal** do autor, CARLOS ALBERTO DA SILVA, para que no prazo de 15 (quinze) dias instrua o feito mediante a apresentação dos respectivos documentos pessoais de identificação (RG, CPF e comprovante de residência), nos termos do art. 320 do Código de Processo Civil, sob pena de extinção do processo.

No mesmo ato e em igual prazo, fica o autor intimado a se manifestar quanto ao seu interesse na composição amigável com a ré, ora apelante, Caixa Econômica Federal.

Esclareço que, conforme informado pela CEF, no caso de aceitação do acordo, o depósito dos valores propostos pela instituição bancária - principal mais honorários advocatícios - deverá ser realizado no prazo de até 30 dias, em parcela única.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004523-21.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SILVIO JOSE ALBINO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA BARBIERI ALBINO - SP186509  
APELADO: SILVIO JOSE ALBINO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BARBIERI ALBINO - SP186509

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da **Resolução PRES nº 278**, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à intimação da(s) parte(s)/interessado(s) do teor do v. acórdão/decisão lavrado pela 4ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, através do sistema informatizado GEDPRO, conforme digitalização que se encontra no ID 107740697, páginas 198-211.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022511-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS  
AGRAVADO: AUTO POSTO WM RIBEIRAO PRETO LTDA.  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022511-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS  
AGRAVADO: AUTO POSTO WM RIBEIRAO PRETO LTDA.  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a análise do pedido de redirecionamento da execução fiscal e determinou o sobrestamento do feito.

Alega o agravante, em síntese, que a questão atinente ao redirecionamento pode ser regularmente debatida no curso da ação de execução, independente da instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica.

Deferido o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Sem contrarrazões, vez que a relação jurídico-processual não restou angularizada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022511-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS  
AGRAVADO: AUTO POSTO WM RIBEIRAO PRETO LTDA.  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O artigo 133 do Código de Processo Civil condiciona a instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica a requerimento da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo. Assim, sua adoção "ex officio" carece de fundamentação legal.

Noutro passo, o Órgão Especial desta E. Corte instaurou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 0017610-97.2016.4.03.0000/SP, tendo por objeto apreciar o cabimento do incidente previsto pelo aludido art. 133 do CPC no âmbito das execuções fiscais.

Foi, então, proferida decisão, publicada no Diário Eletrônico em 16.2.2017, suspendendo a tramitação de todos os incidentes de descon sideração da personalidade jurídica no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Veja-se a referida decisão, in verbis:

*"Tendo em vista o reconhecimento da admissibilidade do presente Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Órgão Especial desta Corte, na sessão de julgamento do dia 08.02.2017, passo a analisar o pleito de efeito suspensivo.*

*De início, a questão controvertida restringe-se exclusivamente à dúvida se o redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de descon sideração da personalidade jurídica.*

*Observo que, ainda que seja imperiosa a suspensão dos feitos que versam sobre tal matéria, por força do inciso I do Art. 982 do CPC, não se pode perder de vista o princípio da instrumentalidade das formas insculpido nos artigos 188 e 277 do mesmo diploma processual.*

*Em outras palavras, a questão processual a ser dirimida não pode ser sobreposta ao direito substantivo das partes de modo a inviabilizar de um lado a efetividade da execução fiscal e, de outro, inibir o direito de defesa do executado.*

*Nestes termos, com fundamento no Art. 982, I do CPC, determino a suspensão dos Incidentes de Desconsideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, todavia, sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução.*

*Oficie-se ao e. Desembargador Federal Vice Presidente, com cópia do v. acórdão de fls. 367/370, para que dê cumprimento ao disposto no § 1º do Art. 979 e ao § 1º do Art. 982 do CPC, conforme competência atribuída ao Nugep pelo Art. 7º da Resolução CNJ nº 235 c.c. artigos 2º, IV e 7º da Resolução Conjunta Pres-Vice nº 1/2016 desta Corte.*

*Oficie-se ao e. Relator do AI nº 0011834-19.2016.4.03.0000, com cópia do v. acórdão de fls. 367/370, para que dê cumprimento ao disposto no Art. 313, IV do CPC.*

*Vista ao Ministério Público Federal, nos termos do Art. 982, III do CPC.*

*Dê-se ciência.*

*São Paulo, 14 de fevereiro de 2017”.*

Conclui-se, da referida decisão liminar, que a matéria relativa ao redirecionamento pode continuar sendo ventilada e apreciada nas ações de execução, cabendo aos eventuais executados lançarem mão da exceção de pré-executividade ou embargos à execução para defesa.

Portanto, a manutenção da decisão agravada, de fato, afronta a determinação do Tribunal.

Em face do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação, para que haja apreciação do pedido de redirecionamento da execução fiscal, independentemente do julgamento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS Nº 0017610-97.2016.4.03.0000. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DAS EXECUÇÕES FISCAIS. ANÁLISE QUANTO AO REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. DEFESA PELA VIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO OU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO PROVIDO.

- O artigo 133 do Código de Processo Civil condiciona a instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica a requerimento da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo. Assim, sua adoção "ex officio" carece de fundamentação legal.

- Noutro passo, o Órgão Especial desta E. Corte instaurou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 0017610-97.2016.4.03.0000/SP, tendo por objeto apreciar o cabimento do incidente previsto pelo aludido art. 133 do CPC no âmbito das execuções fiscais.

- Em tal processo foi proferida decisão interlocutória, publicada no Diário Eletrônico em 16.2.2017, suspendendo a tramitação de todos os incidentes de desconsideração da personalidade jurídica no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Da leitura da referida decisão liminar extrai-se que a matéria relativa ao redirecionamento pode continuar sendo ventilada e apreciada nas ações de execução, cabendo aos eventuais executados lançarem mão da exceção de pré-executividade ou embargos à execução para defesa.

- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030046-95.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ROBERTO VIEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO STOPA - SP206115-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030046-95.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ROBERTO VIEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO STOPA - SP206115-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBERTO VIEIRA contra a decisão que, em sede de embargos de terceiro, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Alega o agravante, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais, sem prejuízo da sua subsistência.

Deferido o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Com contramínuta da UNIÃO FEDERAL, retomamos autos para julgamento.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030046-95.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ROBERTO VIEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO STOPA - SP206115-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA DO AUTOR RECONHECIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Caso em que o ente público interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a penhora de valores concernentes aos honorários advocatícios devidos por ocasião do reconhecimento de excesso de execução. O Tribunal local negou provimento ao agravo ao fundamento de que o benefício da assistência judiciária gratuita foi concedida ao agravado e, portanto, suspensa a exigibilidade do crédito enquanto perdurar essa condição, nos termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50.*

*2. A pretensão posta no recurso especial requer indispensável reexame de matéria probatória, tendo em vista que o Tribunal local não afastou a condição de hipossuficiente do agravado. A tese defendida pelo ente público no sentido de que a existência de crédito em favor do recorrido na ação principal tem o efeito de descaracterizar a hipossuficiência da parte não se faz cognoscível, pois as instâncias ordinárias assentaram que o agravado é pessoa carente, não havendo elementos que justificassem a revogação do benefício.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no Ag 1360426/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 02/06/2011, DJe 09/06/2011)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DIANTE DE ELEMENTOS SUBJETIVOS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. Trata-se na origem de Agravo de Instrumento contra decisão de primeiro grau que indeferiu o arbitramento de honorários advocatícios em execução individual de sentença coletivas, bem como o benefício da assistência judiciária gratuita.*

*2. A justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando a simples afirmação do requerente de que não está em condições de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios.*

*3. O acórdão do Tribunal de origem, contudo, propôs critérios objetivos para o deferimento do benefício, cabendo ao requerente o ônus de demonstrar a hipossuficiência. Tal entendimento não se coaduna com os precedentes do STJ, que estabelece presunção iuris tantum do conteúdo do pedido, refutado apenas em caso de prova contrária nos autos.*

*4. "São devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas" (Súmula 345/STJ).*

*5. Os Embargos à Execução constituem ação autônoma e, por isso, autorizam a cumulação com condenação em honorários advocatícios arbitrados na Ação de Execução de Sentença Coletiva. Precedentes do STJ.*

*6. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1239626/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 25/10/2011, DJe 28/10/2011)*



Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende não somente da declaração da parte de falta de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

De outra parte, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 100 do Código de Processo Civil, devendo a condição de carência da parte agravante ser considerada verdadeira até prova em contrário.

No caso destes autos e, ao menos em sede de cognição sumária, da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se que, aparentemente, o pagamento das custas do processo e outros encargos acarretará prejuízo do sustento próprio do autor e de sua família.

Destarte, verifico a presença de verossimilhança nas alegações do recorrente.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO.

- A simples afirmação de incapacidade financeira em qualquer fase do processo basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita. Precedente C. STJ.
- O ônus de impugnar esta benesse é da parte adversa (art. 100, CPC), devendo a condição de carência ser presumida até prova em contrário.
- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017349-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BELLPAR REFRESCOS - EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIO JOSE FERNANDEZ - SP236425, SERGIO DA SILVA FERREIRA - SP127423-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017349-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BELLPAR REFRESCOS - EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIO JOSE FERNANDEZ - SP236425, SERGIO DA SILVA FERREIRA - SP127423-A

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a análise do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que a questão atinente ao redirecionamento pode ser regularmente debatida no curso da ação de execução, independente da instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

O pedido de antecipação da tutela foi deferido.

Sem contrarrazões retornamos autos para julgamento.

É o relatório.

## VOTO

O artigo 133 do Código de Processo Civil condiciona a instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica a requerimento da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo. Assim, sua adoção "ex officio" carece de fundamentação legal.

Noutro passo, o Órgão Especial desta E. Corte instaurou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 0017610-97.2016.4.03.0000/SP, tendo por objeto apreciar o cabimento do incidente previsto pelo aludido art. 133 do CPC no âmbito das execuções fiscais.

Em tal processo foi exarada decisão interlocutória, publicada no Diário Eletrônico em 16.2.2017, suspendendo a tramitação de todos os incidentes de descon sideração da personalidade jurídica no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Veja-se a referida decisão, *in verbis*:

*"Tendo em vista o reconhecimento da admissibilidade do presente Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Órgão Especial desta Corte, na sessão de julgamento do dia 08.02.2017, passo a analisar o pleito de efeito suspensivo.*

*De início, a questão controvertida restringe-se exclusivamente à dúvida se o redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de descon sideração da personalidade jurídica.*

*Observo que, ainda que seja imperiosa a suspensão dos feitos que versam sobre tal matéria, por força do inciso I do Art. 982 do CPC, não se pode perder de vista o princípio da instrumentalidade das formas insculpido nos artigos 188 e 277 do mesmo diploma processual.*

*Em outras palavras, a questão processual a ser dirimida não pode ser sobreposta ao direito substantivo das partes de modo a inviabilizar de um lado a efetividade da execução fiscal e, de outro, inibir o direito de defesa do executado.*

*Nestes termos, com fundamento no Art. 982, I do CPC, determino a suspensão dos Incidentes de Descon sideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, todavia, sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução.*

*Oficie-se ao e. Desembargador Federal Vice Presidente, com cópia do v. acórdão de fls. 367/370, para que dê cumprimento ao disposto no § 1º do Art. 979 e ao § 1º do Art. 982 do CPC, conforme competência atribuída ao Nugep pelo Art. 7º da Resolução CNJ nº 235 c.c. artigos 2º, IV e 7º da Resolução Conjunta Pres-Vice nº 1/2016 desta Corte.*

*Oficie-se ao e. Relator do AI nº 0011834-19.2016.4.03.0000, com cópia do v. acórdão de fls. 367/370, para que dê cumprimento ao disposto no Art. 313, IV do CPC.*

*Vista ao Ministério Público Federal, nos termos do Art. 982, III do CPC.*

*Dê-se ciência.*

*São Paulo, 14 de fevereiro de 2017".*

Conclui-se, da referida decisão liminar, que a matéria relativa ao redirecionamento pode continuar sendo ventilada e apreciada nas ações de execução, cabendo aos eventuais executados lançarem mão da exceção de pré-executividade ou embargos à execução para defesa.

Portanto, a manutenção da decisão agravada, de fato, afronta a determinação do Tribunal.

Em face do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a análise do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

A Relatora Des. Fed. Mônica Nobre deu provimento ao recurso para manter a decisão agravada em razão da ausência de pedido de instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica previsto no artigo 133 do CPC, que não pode ser adotado *ex officio*. Divirjo, todavia, e passo a expor as razões do voto dissidente.

A inclusão de sócios administradores, diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada nos artigos 134 e 135 do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

As regras da lei processual civil cuidam de estabelecer de que forma a referida responsabilização se desdobra no processo, com nítida intenção de propiciar, por um lado, que o requerente deduza um pedido específico e devidamente fundamentado e, por outro, que o sócio tenha oportunidade de defesa prévia, para assegurar o devido processo legal. Assim, toda vez que o exequente requer o redirecionamento do feito em relação a um ou mais sócios da empresa executada, pleiteia, na verdade, autorização para alcançar o patrimônio de outrem que não a própria pessoa jurídica devedora, com base na legislação material pertinente. Destarte, preocupou-se o legislador em criar procedimento apto a garantir que a ampliação subjetiva do feito executivo prestigie o direito à ampla defesa e ao contraditório (artigos 5º, LIV e LV, da CF/88). Nesse sentido, o comentário de Cândido Rangel Dinamarco sobre o novo instituto:

*"Incidente de descon sideração da personalidade jurídica (arts. 133 e ss.). Esse é um valioso culto à garantia do contraditório mediante a eliminação da extrema insegurança decorrente de desordenados redirecionamentos de execuções (na maior parte, execuções fiscais ou trabalhistas) e arbitrárias extensões de responsabilidade executiva a sujeitos diferentes do obrigado. Pelo que dispõe o Código de Processo Civil de 2015, extensões dessa ordem só serão admissíveis quando houver prévio pronunciamento judicial a respeito. O eventual temor de uma dilapidação patrimonial durante o processamento do incidente de descon sideração da personalidade jurídica é facilmente superável pelo amplo poder cautelar do juiz, o qual poderá, em caso de perigo, determinar medidas urgentes capazes de assegurar a integridade do patrimônio do eventual obrigado (inalienabilidade dos bens, bloqueio de depósitos ou aplicações bancárias)".*

Por fim, é de rigor que se esclareça que o pedido da parte ou do Ministério Público a que alude o artigo 133 do CPC é justamente o de alteração do polo passivo da execução com o redirecionamento: este jamais poderá se dar por impulso oficial. Todavia, apresentado tal requerimento ao juízo, de rigor a aplicação do texto legal, sob pena de nulidade do *decisum*. Interpretação diversa implicaria considerar que a instauração do incidente é facultativa e subordinada à vontade da exequente, a quem caberia escolher quais devedores teriam o benefício da citação prévia e oportunidade de defesa antes de eventual inclusão no polo passivo de uma ação à qual não pertenciam originalmente.

Ante o exposto, divirjo para negar provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

André Nabarrete

Desembargador Federal

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS Nº 0017610-97.2016.4.03.0000. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DAS EXECUÇÕES FISCAIS. ANÁLISE QUANTO AO REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. DEFESA PELA VIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO OU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRADO PROVIDO.

- O artigo 133 do Código de Processo Civil condiciona a instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica a requerimento da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo. Assim, sua adoção "ex officio" carece de fundamentação legal.

- Noutro passo, o Órgão Especial desta E. Corte instaurou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 0017610-97.2016.4.03.0000/SP, tendo por objeto apreciar o cabimento do incidente previsto pelo aludido art. 133 do CPC no âmbito das execuções fiscais.

- Em tal processo foi proferida decisão interlocutória, publicada no Diário Eletrônico em 16.2.2017, suspendendo a tramitação de todos os incidentes de descon sideração da personalidade jurídica no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Da leitura da referida decisão liminar extrai-se que a matéria relativa ao redirecionamento pode continuar sendo ventilada e apreciada nas ações de execução, cabendo aos eventuais executados lançarem mão da exceção de pré-executividade ou embargos à execução para defesa.

- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votou o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, vencido o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE que negava provimento ao agravo de instrumento. Fará declaração de voto o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010842-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: OSWAL SERVICOS DE PINTURAS LTDA, OSVAIR ESTEQUI, J O PINTURAS LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010842-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNY MONTEIRO DA SILVA - SP164989-A  
AGRAVADO: OSWAL SERVICOS DE PINTURAS LTDA, OSVAIR ESTEQUI, J O PINTURAS LTDA - ME

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a análise do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que a questão atinente ao redirecionamento pode ser regularmente debatida no curso da ação de execução, independente da instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica. Requer a antecipação da tutela recursal para que seja apreciado, no feito de origem, o pedido de redirecionamento da execução.

O pedido de antecipação da tutela foi deferido.

Sem contrarrazões retomamos autos para julgamento.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010842-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

O artigo 133 do Código de Processo Civil condiciona a instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica a requerimento da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo. Assim, sua adoção "ex officio" carece de fundamentação legal.

Noutro passo, o Órgão Especial desta E. Corte instaurou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 0017610-97.2016.4.03.0000/SP, tendo por objeto apreciar o cabimento do incidente previsto pelo aludido art. 133 do CPC no âmbito das execuções fiscais.

Em tal processo foi exarada decisão interlocutória, publicada no Diário Eletrônico em 16.2.2017, suspendendo a tramitação de todos os incidentes de descon sideração da personalidade jurídica no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Veja-se a referida decisão, *in verbis*:

*"Tendo em vista o reconhecimento da admissibilidade do presente Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Órgão Especial desta Corte, na sessão de julgamento do dia 08.02.2017, passo a analisar o pleito de efeito suspensivo.*

*De início, a questão controvertida restringe-se exclusivamente à dúvida se o redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de descon sideração da personalidade jurídica.*

*Observo que, ainda que seja imperiosa a suspensão dos feitos que versam sobre tal matéria, por força do inciso I do Art. 982 do CPC, não se pode perder de vista o princípio da instrumentalidade das formas insculpido nos artigos 188 e 277 do mesmo diploma processual.*

*Em outras palavras, a questão processual a ser dirimida não pode ser sobreposta ao direito substantivo das partes de modo a inviabilizar de um lado a efetividade da execução fiscal e, de outro, inibir o direito de defesa do executado.*

*Nestes termos, com fundamento no Art. 982, I do CPC, determino a suspensão dos Incidentes de Descon sideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, todavia, sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução.*

*Oficie-se ao e. Desembargador Federal Vice Presidente, com cópia do v. acórdão de fls. 367/370, para que dê cumprimento ao disposto no § 1º do Art. 979 e ao § 1º do Art. 982 do CPC, conforme competência atribuída ao Nugep pelo Art. 7º da Resolução CNJ nº 235 c.c. artigos 2º, IV e 7º da Resolução Conjunta Pres-Vice nº 1/2016 desta Corte.*

*Oficie-se ao e. Relator do AI nº 0011834-19.2016.4.03.0000, com cópia do v. acórdão de fls. 367/370, para que dê cumprimento ao disposto no Art. 313, IV do CPC.*

*Vista ao Ministério Público Federal, nos termos do Art. 982, III do CPC.*

*Dê-se ciência.*

*São Paulo, 14 de fevereiro de 2017".*

Conclui-se, da referida decisão liminar, que a matéria relativa ao redirecionamento pode continuar sendo ventilada e apreciada nas ações de execução, cabendo aos eventuais executados lançarem mão da exceção de pré-executividade ou embargos à execução para defesa.

Portanto, a manutenção da decisão agravada, de fato, afronta a determinação do Tribunal.

Em face do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a análise do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

A Relatora Des. Fed. Mônica Nobre deu provimento ao recurso para manter a decisão agravada em razão da ausência de pedido de instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica previsto no artigo 133 do CPC, que não pode ser adotado *ex officio*. Divirjo, todavia, e passo a expor as razões do voto dissidente.

A inclusão de sócios administradores, diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada nos artigos 134 e 135 do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005).

As regras da lei processual civil cuidam de estabelecer de que forma a referida responsabilização se desdobra no processo, com nítida intenção de propiciar, por um lado, que o requerente deduza um pedido específico e devidamente fundamentado e, por outro, que o sócio tenha oportunidade de defesa prévia, para assegurar o devido processo legal. Assim, toda vez que o exequente requer o redirecionamento do feito em relação a um ou mais sócios da empresa executada, pleiteia, na verdade, autorização para alcançar o patrimônio de outrem que não a própria pessoa jurídica devedora, com base na legislação material pertinente. Destarte, preocupou-se o legislador em criar procedimento apto a garantir que a ampliação subjetiva do feito executivo prestigie o direito à ampla defesa e ao contraditório (artigos 5º, LIV e LV, da CF/88). Nesse sentido, o comentário de Cândido Rangel Dinamarco sobre o novo instituto:

*"Incidente de descon sideração da personalidade jurídica (arts. 133 e ss.). Esse é um valioso culto à garantia do contraditório mediante a eliminação da extrema insegurança decorrente de desordenados redirecionamentos de execuções (na maior parte, execuções fiscais ou trabalhistas) e arbitrárias extensões de responsabilidade executiva a sujeitos diferentes do obrigado. Pelo que dispõe o Código de Processo Civil de 2015, extensões dessa ordem só serão admissíveis quando houver prévio pronunciamento judicial a respeito. O eventual temor de uma dilapidação patrimonial durante o processamento do incidente de descon sideração da personalidade jurídica é facilmente superável pelo amplo poder cautelar do juiz, o qual poderá, em caso de perigo, determinar medidas urgentes capazes de assegurar a integridade do patrimônio do eventual obrigado (inalienabilidade dos bens, bloqueio de depósitos ou aplicações bancárias)".*

*(in INSTITUIÇÕES DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL, vol. 1, p. 58, 8ª ed., Malheiros Editores)*

Por fim, é de rigor que se esclareça que o pedido da parte ou do Ministério Público a que alude o artigo 133 do CPC é justamente o de alteração do polo passivo da execução com o redirecionamento: este jamais poderá se dar por impulso oficial. Todavia, apresentado tal requerimento ao juízo, de rigor a aplicação do texto legal, sob pena de nulidade do *decisum*. Interpretação diversa implicaria considerar que a instauração do incidente é facultativa e subordinada à vontade da exequente, a quem caberia escolher quais devedores teriam o benefício da citação prévia e oportunidade de defesa antes de eventual inclusão no polo passivo de uma ação à qual não pertenciam originalmente.

Ante o exposto, divirjo para negar provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

André Nabarete

Desembargador Federal

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS Nº 0017610-97.2016.4.03.0000. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DAS EXECUÇÕES FISCAIS. ANÁLISE QUANTO AO REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. DEFESA PELA VIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO OU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO PROVIDO.

- O artigo 133 do Código de Processo Civil condiciona a instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica a requerimento da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo. Assim, sua adoção "ex officio" carece de fundamentação legal.

- Noutro passo, o Órgão Especial desta E. Corte instaurou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 0017610-97.2016.4.03.0000/SP, tendo por objeto apreciar o cabimento do incidente previsto pelo aludido art. 133 do CPC no âmbito das execuções fiscais.

- Em tal processo foi proferida decisão interlocutória, publicada no Diário Eletrônico em 16.2.2017, suspendendo a tramitação de todos os incidentes de descon sideração da personalidade jurídica no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Da leitura da referida decisão liminar extrai-se que a matéria relativa ao redirecionamento pode continuar sendo ventilada e apreciada nas ações de execução, cabendo aos eventuais executados lançarem mão da exceção de pré-executividade ou embargos à execução para defesa.

- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votou o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, vencido o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE que negava provimento ao agravo de instrumento. Fará declaração de voto o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010243-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: DIRCEU JOSE CORTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010243-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: DIRCEU JOSE CORTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DIRCEU JOSÉ CORTE em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu parcialmente a exceção de pré-executividade, para fixar a responsabilidade do agravante ao período de sua administração (de 28/01/1999 a 19/02/2004) e indeferiu quanto aos demais requerimentos.

Alega o agravante, em síntese, que existe recurso repetitivo determinando o sobrestamento de todos os processos que versem sobre a questão referente à responsabilidade do sócio pela dívida de pessoa jurídica, se deve recair sobre o sócio gerente à época do fato gerador ou à época da dissolução irregular da pessoa jurídica. Aduz ainda que o débito não pode ser exigido, na medida em que encontra-se prescrito.

Deferido em parte o efeito suspensivo pleiteado.

Com contramínuta da UNIÃO FEDERAL, retomaramos os autos para julgamento.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010243-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: DIRCEU JOSE CORTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No tocante à prescrição, na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

*"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

Por sua vez, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões, a constituição do crédito tributário deverá ocorrer de ofício, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional.

O lançamento efetuado de ofício pela autoridade fiscal, em razão da lavratura de auto de infração, consubstancia a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN), de modo que a respectiva notificação abre oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnação essa deflagrada do processo administrativo correspondente, cuja decisão definitiva constitui o termo "a quo" de fluência do prazo prescricional (art. 145, I, do CTN).

De acordo com as cópias juntadas aos autos a empresa executada apresentou impugnação administrativa, de modo que somente após a decisão definitiva do processo administrativo é que se iniciou o prazo prescricional. Portanto, somente em 18/03/2015 (págs. 321-ID nº 55201985) iniciou-se o prazo para ajuizamento de execução fiscal, com a intimação da executada acerca da decisão administrativa.

Tendo em vista que a interrupção da prescrição se deu com o despacho citatório em 14/09/2015 e que nos termos do art. 240 §1º do CPC tal marco retroage à data do ajuizamento da execução (29/07/2015), bem como ter ocorrido o pedido de inclusão do sócio em 07/04/2016, sendo deferido em 05/12/2016, verifica-se que o feito foi ajuizado dentro do prazo prescricional, e, como tal, o pedido de inclusão do sócio não foi alcançado pela prescrição.

Vale ressaltar que a prescrição é matéria de ordem pública e, assim sendo, pode ser declarada, inclusive de ofício, a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição ordinária.

Quanto ao sobrestamento do feito, constata-se que o agravante ingressou na sociedade executada como sócio gerente em 28/01/1999, permanecendo até 19/02/2004. Já a dissolução irregular foi constatada em 21/10/2015 (págs. 205 – ID nº 55201985). Outrossim, constata-se que os fatos geradores das obrigações que embasam a demanda executiva ocorreram no período de 2003 a 2005.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) afetou os Recursos Especiais de nºs 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281-SP, de relatoria da e. Ministra Assusete Magalhães, com base no § 5º do art. 1.036 do CPC. A questão foi submetida a julgamento no Tema repetitivo de nº 981/STJ, nos seguintes termos: "À luz do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional (CTN), o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência na data em que ocorreu o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência na data em que ocorreu o fato gerador do tributo não adimplido".

Logo, se verifica em relação ao agravante a subsunção entre a hipótese tratada nos autos e aquela afetada pelo E. STJ, havendo fundamentos para o sobrestamento do feito.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar o sobrestamento do feito**, no tocante à inclusão do agravante, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. HIPÓTESE QUE SE SUBSOME À SUSPENSÃO DETERMINADA PELO STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- No tocante à prescrição, na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe: *"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

- Por sua vez, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões, a constituição do crédito tributário deverá ocorrer de ofício, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional.

- O lançamento efetuado de ofício pela autoridade fiscal, em razão da lavratura de auto de infração, consubstancia a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN), de modo que a respectiva notificação abre oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnação essa deflagrada do processo administrativo correspondente, cuja decisão definitiva constitui o termo "a quo" de fluência do prazo prescricional (art. 145, I, do CTN).

- De acordo com as cópias juntadas aos autos a empresa executada apresentou impugnação administrativa, de modo que somente após a decisão definitiva do processo administrativo é que se iniciou o prazo prescricional. Portanto, somente em 18/03/2015 (págs. 321-ID nº 55201985) iniciou-se o prazo para ajuizamento de execução fiscal, com a intimação da executada acerca da decisão administrativa.

- Tendo em vista que a interrupção da prescrição se deu com o despacho citatório em 14/09/2015 e que nos termos do art. 240 §1º do CPC tal marco retroage à data do ajuizamento da execução (29/07/2015), bem como ter ocorrido o pedido de inclusão do sócio em 07/04/2016, sendo deferido em 05/12/2016, verifica-se que o feito foi ajuizado dentro do prazo prescricional, e, como tal, o pedido de inclusão do sócio não foi alcançado pela prescrição.

- Quanto ao sobrestamento do feito, constata-se que o agravante ingressou na sociedade executada como sócio gerente em 28/01/1999, permanecendo até 19/02/2004. Já a dissolução irregular foi constatada em 21/10/2015 (págs. 205 – ID nº 55201985). Outrossim, constata-se que os fatos geradores das obrigações que embasam a demanda executiva ocorreram no período de 2003 a 2005.

- A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) afetou os Recursos Especiais de nºs 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281-SP, de relatoria da e. Ministra Assusete Magalhães, com base no § 5º do art. 1.036 do CPC. A questão foi submetida a julgamento no Tema repetitivo de nº 981/STJ, nos seguintes termos: "À luz do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional (CTN), o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência na data em que ocorreu o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência na data em que ocorreu o fato gerador do tributo não adimplido".

- Logo, se verifica em relação ao agravante a subsunção entre a hipótese tratada nos autos e aquela afetada pelo E. STJ, havendo fundamentos para o sobrestamento do feito.

- Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar o sobrestamento do feito, no tocante à inclusão do agravante.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar o sobrestamento do feito, no tocante à inclusão do agravante, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028684-95.2017.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO EDUARDO TOMAZ - SP352504-A  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO EDUARDO TOMAZ - SP352504-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028684-95.2017.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
SUCESSOR: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) SUCESSOR: SERGIO EDUARDO TOMAZ - SP352504-A  
SUCESSOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) SUCESSOR: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos pela Caixa Econômica Federal contra execução fiscal da dívida ativa movida pela Prefeitura Municipal de São Paulo, atinente a débitos de IPTU dos exercícios de 2014 e 2015. Valor da execução: R\$ 2.488,39.

Ao proferir a sentença, o MM. Magistrado *a quo* julgou procedentes os presentes embargos para reconhecer a ilegitimidade da Caixa para figurar no polo passivo da execução fiscal combatida decretando, consequentemente, sua extinção. Condenou a embargada em honorários advocatícios fixando-os no percentual mínimo do § 3º, do art. 85, do CPC.

Em apelação, a Municipalidade de São Paulo sustenta, em apertada síntese, que a Caixa é a proprietária do imóvel tendo legitimidade para figurar no polo passivo da ação bem como a inoponibilidade do disposto no art. 27, § 8º da lei nº 9.514/97.

Requer o provimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028684-95.2017.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
SUCESSOR: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) SUCESSOR: SERGIO EDUARDO TOMAZ - SP352504-A  
SUCESSOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PROCURADOR: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO  
Advogado do(a) SUCESSOR: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A alienação fiduciária de imóvel restou instituída pela Lei nº 9.514/97 que, naquilo em que interessa ao deslinde da presente causa, dispõe que:

"Art. 17. As operações de financiamento imobiliário em geral poderão ser garantidas por:

I - hipoteca;

II - cessão fiduciária de direitos creditórios decorrentes de contratos de alienação de imóveis;

III - caução de direitos creditórios ou aquisitivos decorrentes de contratos de venda ou promessa de venda de imóveis;

IV - alienação fiduciária de coisa imóvel.

§ 1º As garantias a que se referem os incisos II, III e IV deste artigo constituem direito real sobre os respectivos objetos.

(...).

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)."

Tem-se, assim, que a alienação fiduciária de bem imóvel é a operação através da qual o devedor/fiduciante, visando a garantia de determinada obrigação frente ao credor/fiduciário, concede a este a propriedade resolúvel de um imóvel (art. 22), cuja posse fica desdobrada entre o devedor, que passa a ser possuidor direto, e o credor que se torna possuidor indireto do bem (art. 23).

Dessarte, ante a clareza da norma de regência, nenhuma dúvida há que, registrado o contrato de alienação fiduciária, o credor torna-se proprietário fiduciário e possuidor indireto do imóvel.

De outro turno, acerca do Imposto Predial e Territorial Urbano, prevê o Código Tributário Nacional que:

"Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.

(...)

Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título."

À vista dos referidos regramentos, forçoso concluir que o credor fiduciário não pode ser considerado como proprietário do imóvel para fins de sujeição passiva do IPTU, na medida em que proprietário, como definido na lei civil - artigo 1.228 do Código Civil -, é aquele possuidor dos direitos de uso, gozo e disposição do bem, o que não ocorre no caso de propriedade, onde não se fazem presentes nenhum desses direitos.

De outro vértice, o argumento no sentido de que o credor fiduciário é possuidor indireto do imóvel e que, nessa condição, seria contribuinte do imposto, ex vi do artigo 34 do CTN acima transcrito, também não comporta acolhimento.

Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, o referido dispositivo deve ser interpretado à luz do inciso I do artigo 156 da Constituição Federal, segundo o qual "compete aos Municípios instituir impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana".

Desse modo, entende-se que a posse apta a ensejar a incidência do IPTU, somente seria aquela qualificada pelo *animus domini*, não incidindo sobre a posse exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva aquisição da propriedade, tal como acontece nos casos do credor fiduciário que, possuindo a posse indireta do imóvel, não tem por objetivo a aquisição definitiva da propriedade do bem.

Confrimam-se, a respeito do tema, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. BEM PÚBLICO. IMÓVEL. (RUAS E ÁREAS VERDES). CONTRATO DE CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO. CONDOMÍNIO FECHADO. IPTU. NÃO-INCIDÊNCIA. POSSE SEM ANIMUS DOMINI. AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO (ARTS. 32 E 34, CTN).

1. A controvérsia refere-se à possibilidade ou não da incidência de IPTU sobre bens públicos (ruas e áreas verdes) cedidos com base em contrato de concessão de direito real de uso a condomínio residencial.

2. O artigo 34 do CTN define como contribuinte do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. Contudo, a interpretação desse dispositivo legal não pode se distanciar do disposto no art. 156, I, da Constituição Federal. Nesse contexto, a posse apta a gerar a obrigação tributária é aquela qualificada pelo *animus domini*, ou seja, a que efetivamente esteja em vias de ser transformada em propriedade, seja por meio da promessa de compra e venda, seja pela posse *ad usucapionem*. Precedentes.

3. A incidência do IPTU deve ser afastada nos casos em que a posse é exercida precariamente, bem como nas demais situações em que, embora envolvam direitos reais, não estejam diretamente correlacionadas com a aquisição da propriedade.

4. Na hipótese, a concessão de direito real de uso não viabiliza ao concessionário tornar-se proprietário do bem público, ao menos durante a vigência do contrato, o que descaracteriza o *animus domini*.

5. A inclusão de cláusula prevendo a responsabilidade do concessionário por todos os encargos civis, administrativos e tributários que possam incidir sobre o imóvel não repercute sobre a esfera tributária, pois a instituição do tributo está submetida ao princípio da legalidade, não podendo o contrato alterar a hipótese de incidência prevista em lei. Logo, deve-se reconhecer a inexistência da relação jurídica tributária nesse caso.

6. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1091198/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 24/05/2011, DJe 13/06/2011)

"TRIBUTÁRIO. IPTU. CONTRIBUINTE. ARTS. 32 E 34 DO CTN. IMÓVEL PÚBLICO PERTENCENTE À UNIÃO. CONTRATO DE CESSÃO DE USO. CESSIÃO DE POSSESSÃO POR RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

1. Os impostos caracterizam-se pela compulsoriedade que encerram, sem a necessidade da comprovação de contraprestação específica, por isso que, tratando-se de IPTU, o seu fato gerador, à luz do art. 32 do CTN, é a propriedade, o domínio útil ou a posse.

2. O cessionário do direito de uso não é contribuinte do IPTU, haja vista que é possuidor por relação de direito pessoal, não exercendo *animus domini*, sendo possuidor do imóvel como simples detentor de coisa alheia. Precedentes: AgRg no Ag 1207082/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/04/2010; AgRg no Ag 1243867/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/03/2010; AgRg no REsp 885.353/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2009; AgRg no Ag 1129472/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/07/2009; REsp 933.699/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/03/2008; AgRg no REsp 947267/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 18/10/2007; REsp 681406/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 28/02/2005; REsp 325489/SP, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 24/02/2003.

3. O STF consolidou o mesmo entendimento, no seguintes termos: 'Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento.' (RE 451152, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJ 27-04-2007)

4. A doutrina assevera que 'O preceito do CTN que versa a sujeição passiva do IPTU não inova a Constituição, 'criando por sua conta' um imposto sobre a posse e o domínio útil. Não é qualquer posse que deseja ver tributada. Não é a posse direta do locatário, do comodatário, do arrendatário de terreno, do administrador de bem de terceiro, do usuário ou habitador (uso e habitação) ou do possuidor clandestino ou precário (posse nova etc.). A posse prevista no Código Tributário como tributável é a de pessoa que já é ou pode ser proprietária da coisa' (Complório desse entendimento é ter por inválida a eleição dos meros detentores de terras públicas como contribuintes do imposto. (Aires Barreto in Curso de Direito Tributário, Coordenador Ives Gandra da Silva Martins, 8ª Edição - Imposto Predial e Territorial Urbano, p.736/737)

5. Agravo regimental desprovido."



"Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e descobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no polo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, RE 451152, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 22/08/2006, DJe- 27/04/2007)

Agregue-se, ademais, que este Tribunal tem entendido que, no tocante à responsabilidade tributária do credor fiduciário de imóvel, deve ser observado o quanto disposto no § 8º do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, segundo o qual:

"Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)"

O entendimento firmado centra-se no argumento de que a referida disposição é exceção àquela prevista no artigo 123 do CTN, segundo a qual "salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes."

Confrimam-se, a propósito, os seguintes julgados:

"AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargada Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis de fls. 21/23, que o imóvel ao qual se refere a taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credora fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Apelação desprovida."

(AC n.º 0010763-7.2009.4.03.6182, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 27/02/2014, v.u., D.E. 25/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.

1. Por força do art. 109 do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

2. A alienação fiduciária de bens imóveis trata-se de um negócio jurídico pelo qual o devedor-fiduciante contrata a transferência da propriedade de coisa imóvel ao credor-fiduciário com o objetivo de garantia. Conclui-se que, de fato, a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel, mas tal propriedade equivale a um direito real de garantia, visto que o uso e o gozo do bem ficam a cargo da devedora-fiduciante, agindo como se proprietária fosse.

3. Aplica-se à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, segundo o qual: 'Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.'

4. Existindo previsão legal acerca do tema, entende-se que deve ser analisada como exceção à regra prevista no art. 123 do CTN (Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.) Deste modo, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante.

5. O artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, com as alterações dadas pelas Leis Municipais n.ºs 13.522/2003 e 13.699/2003, informa ser 'contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei.' Conclui-se que o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, restando, assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal, uma vez que se encontra na posição de credora fiduciária do imóvel, não usufruindo, ainda que em potencial, dos serviços prestados pelo Município exequente.

6. Precedentes desta Corte: AC 00552627620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013. FONTE REPUBLICACAO; AC 00263466120114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013.FONTE REPUBLICACAO.

7. Apelação desprovida."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I. In casu, a CEF é proprietária do imóvel, porém na condição de credora fiduciária, nos termos do previsto na Lei 9.514/1997.

II. Havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

III. Acrescente-se que, de acordo com o previsto no artigo 86 da Lei Municipal 13.478/2002, "É contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei". Assim, o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, e não a CEF, credora fiduciária do imóvel, conforme consignado pelo Juízo.

IV. Apelação desprovida."

(AC 0026346-61.2011.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 07/03/2013, D.E. 21/03/2013)

Destarte, e à vista da especialidade do regramento previsto na Lei nº 9.514/97, não deve prevalecer eventual argumento de ofensa à disposição constitucional contida na alínea "a" do inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, que preceitua que:

"Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer **normas gerais** em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

(...)." (g.n.)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

Apelação interposta pelo Município de São Paulo contra decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, julgou-os procedentes para reconhecer a ausência de responsabilidade da CEF.

A eminente Relatora votou no sentido de negar provimento à apelação por entender que a empresa pública não deve figurar no polo passivo da execução fiscal, eis que é credora fiduciária do imóvel objeto da cobrança do crédito tributário. Divirjo, todavia.

Não assiste razão à empresa pública.

Estabelecem os artigos 22 e 23, parágrafo único, da Lei n.º 9.514/97, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e institui a alienação fiduciária de coisa imóvel:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

Por sua vez, o artigo 34 do Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o **titular do seu domínio útil**, ou seu possuidor a qualquer título. (grifamos)

No caso concreto, observa-se que, conforme mencionado pela relatora, o imóvel foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal, em consequência, tem legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal originária. Outrossim, a Constituição Federal confere aos municípios a competência para a instituição da exação objeto da ação originária:

Art. 156. Compete aos municípios instituir impostos sobre:

I - propriedade predial territorial urbana;

De outra parte, encontra-se assim redigido o artigo 32 do Código Tributário Nacional:

*Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que incumbe ao município a definição do sujeito passivo do tributo em discussão. Tal entendimento encontra-se sedimentado no que dispõe a Súmula n.º 399 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: *Cabe à legislação municipal estabelecer o sujeito passivo do IPTU*. Nesse sentido, cabe salientar o seguinte julgado, no qual o citado verbete é destacado:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IPTU. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA. SÚMULA 399/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no Ag 1173853/MG, 2009/0061660-5, rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, Julg.: 23/11/2010, v.u., DJe 29/11/2010)*

Desse modo, cabe ao município eleger o sujeito passivo e, nesse contexto, insta frisar, como alegado, que, na disposição contida no artigo 9º da Lei n.º 6989/66 do município recorrente, foi definido quem é o contribuinte do IPTU. Confira-se:

*"Art. 9º. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título".*

Bem assim, não se aplicam ao caso as disposições do § 8º do artigo 27 da citada Lei n.º 9.514/97:

*"Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.*

*(...)*

*§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse".*

A responsabilização do devedor fiduciante, prevista no dispositivo anteriormente referido, pelos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária, não exclui a do credor fiduciário pelo IPTU, já que constitui convenção particular, como alega o município agravante, e, sob esse aspecto, não pode ser oposta a terceiros. Tal entendimento encontra supedâneo no que dispõe expressamente o artigo 123 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*"Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes".*

Saliente-se que a Lei n.º 9.514/97, nesse dispositivo, estabelece regras concernentes às relações entre o credor e o devedor (contratantes) e não se afigura apta a modificar a definição do sujeito passivo do IPTU. As determinações veiculadas na referida norma não configuram exceção prevista na expressão *Salvo disposição de lei em contrário*, conforme previsto na legislação tributária mencionada (CTN, art. 123), a qual é direcionada à competência legislativa determinada ao respectivo ente tributante, isto é, o município, como anteriormente explicitado (art. 156, inciso I, da Lei Maior; art. 32 do CTN). Destaque-se ainda que, nos termos da alínea "a" do inciso III do artigo 146 da Carta Magna, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, inclusive em relação aos contribuintes.

Assim, merece reforma o *decisum*.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao apelo para julgar improcedentes os embargos à execução fiscal e determinar o prosseguimento da cobrança. Inverso o ônus da sucumbência, tal como fixado pelo juízo de primeiro grau.

**André Nabarrete**

**Desembargador Federal**

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. IMÓVEL. RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A alienação fiduciária de bem imóvel é a operação de financiamento através da qual o devedor/fiduciante, visando a garantia de determinada obrigação frente ao credor/fiduciário, concede a este a propriedade resolúvel de um imóvel, cuja posse fica desdobrada entre o devedor, que passa a ser possuidor direto, e o credor que se torna possuidor indireto do bem.
2. A posse apta a ensejar a incidência do IPTU, somente seria aquela qualificada pelo *animus domini*, não incidindo sobre a posse exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva aquisição da propriedade, tal como acontece nos casos do credor fiduciário que, possuindo a posse indireta do imóvel, não tem por objetivo a aquisição definitiva da propriedade do bem.
3. Há disposição de Lei atribuindo a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27).
4. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, na sequência do julgamento, após o voto do Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, que acompanhou o voto da Relatora, foi proférída a seguinte decisão: a Quarta Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, o Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO e o Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, vencido o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, que dava provimento ao apelo para julgar improcedentes os embargos à execução fiscal e determinar o prosseguimento da cobrança, com inversão do ônus da sucumbência, tal como fixado pelo juízo de primeiro grau. Fará declaração de voto o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. Os Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO e SOUZA RIBEIRO votaram na forma do art. 942 CPC. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA declarou seu impedimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005759-44.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: TRANSPALLET - TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA, TRANSPALLET - TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA, TRANSPALLET - TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) SUCESSOR: PATRICIA APOLONIO MUNIZ DEPIERI - SP284475-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: PATRICIA APOLONIO MUNIZ DEPIERI - SP284475-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: PATRICIA APOLONIO MUNIZ DEPIERI - SP284475-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005759-44.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
SUCESSOR: TRANSPALLET - TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA, TRANSPALLET - TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA, TRANSPALLET - TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) SUCESSOR: PATRICIA APOLONIO MUNIZ DEPIERI - SP284475-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: PATRICIA APOLONIO MUNIZ DEPIERI - SP284475-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: PATRICIA APOLONIO MUNIZ DEPIERI - SP284475-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de ação ordinária em que a autora requer a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o reconhecimento à respectiva restituição/compensação quinquenal. Valor atribuído à causa: R\$ 223.199,94, composição em julho/2019.

O MM. Julgador de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 08% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, II do CPC.

Irresignada, apelou a União Federal, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo do processo, notadamente acerca da legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo do PIS e da COFINS, suscitando, ainda, suspensão do feito face ao aguardo do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005759-44.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
SUCESSOR: TRANSPALLET - TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA, TRANSPALLET - TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA, TRANSPALLET - TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) SUCESSOR: PATRICIA APOLONIO MUNIZ DEPIERI - SP284475-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: PATRICIA APOLONIO MUNIZ DEPIERI - SP284475-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: PATRICIA APOLONIO MUNIZ DEPIERI - SP284475-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que "em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur." - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.

Nesse mesmo sentido, aquela E. Corte, em julgado sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/73, decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. **Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.**

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido."

(REsp 1.111.003/PR, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Primeira Seção, j. 13/05/2009, DJe 25/05/2009; destacou-se)

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Finalmente, a compensação foi autorizada nos termos da legislação de regência, observado, contudo, o lustro prescricional, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente demanda foi ajuizada em 02/08/2019.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União Federal, mantendo a r. sentença em seus exatos termos.

É como voto.

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.**

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que "em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur." - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.

3. Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

4. Apelação da União Federal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, de unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da União Federal, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003896-17.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMPHASYS IMPORTADORA, EXPORTADORA E DISTRIBUIDORA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: SAMUEL LUIZ MANZOTTI RIEMMA - SP215430-A

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (EMPHASYS IMPORTADORA, EXPORTADORA E DISTRIBUIDORA LTDA.), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010444-68.2008.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MÔNICA NOBRE

APELANTE: ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MARTINS KIRSCHKE - SP120139-A

APELADO: ORLANDA VALDEZ PALACIOS, BELMIRA BALDEZ CASADO, NEYR APARECIDA DE OLIVEIRA VALDE, NATHALINA BETINARDI BALDEZ, ADRIANA CRISTINA VALDEZ ALEM, BENEDITO ALVES DO AMARAL, ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA - SP250256-A  
Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA - SP250256-A  
Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA - SP250256-A  
Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA - SP250256-A  
Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA - SP250256-A  
Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA - SP250256-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**ORLANDA VALDEZ PALACIOS, BELMIRA BALDEZ CASADO, NEYR APARECIDA DE OLIVEIRA VALDE, NATHALINA BETINARDI BALDEZ, ADRIANA CRISTINA VALDEZALEM, BENEDITO ALVES DO AMARAL e, ESTADO DE SAO PAULO**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001183-54.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}  
APELADO: ADRIANA RODRIGUES DE CASTRO, AQUATERRA ANIMAIS E RACOES LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: LENIRO DA FONSECA - SP78066-A

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE - IBAMA em face da r. sentença que acolheu a exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

Alega o apelante, em síntese, que o pressuposto da dissolução irregular para o redirecionamento da execução fiscal para o patrimônio do sócio administrador só foi identificado pelo Oficial de Justiça em 08/05/2012, e a sócia foi citada em 05/07/2013, logo aduz a inexistência de prescrição para o redirecionamento.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do artigo 932, do CPC.

Cinge a controvérsia recursal exclusivamente à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.201.993/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, fixou que “*no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005.*” (REsp 1201993/SP, Primeira Seção, DJe 12/12/2019, Rel. Min. Herman Benjamin) – g.n.

No caso em tela, o MM. Juízo a quo autorizou o redirecionamento da execução fiscal aos sócios após ter constatado que houve a dissolução irregular da empresa executada, haja vista que esta encerrou as suas atividades e deu baixa do seu cadastro na JUCESP, sem ter realizado a regular liquidação do seu passivo (doc. id nº 8169989 – pag. 61/62).

Já que a dissolução irregular da empresa ocorreu em 11/03/2010 (doc. id nº 8169989 – pag. 21), em momento anterior ao ajuizamento da execução fiscal em 17/11/2011 (doc. id nº 8169989 – pag. 1), o termo inicial para a contagem do prazo prescricional para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios é da data do despacho citatório, nos termos do precedente jurisprudencial supra.

Considerando que entre o despacho citatório em 27/01/2012 (doc. id nº 8169989 – pag. 11) e o pedido de redirecionamento em 07/03/2014 (doc. id nº 8169989 – pag. 33/36), reiterado em 15/10/2015 (doc. id nº 8169989 – pag. 46/50), não decorreu lapso temporal superior a cinco anos, verifico que não houve prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, “b”, do CPC, **dou provimento** à apelação do IBAMA para afastar a prescrição para o redirecionamento, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006199-68.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE ESTIRENO  
Advogados do(a) APELADO: GILBERTO DE CASTRO MOREIRA JUNIOR - SP107885-A, RICARDO ZEQUI SITRANGULO - SP300168-A, CARLOS EDUARDO LEME ROMERO - SP138927-A

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL em face da sentença que julgou procedente o pedido, para o fim de excluir as despesas de capatazia da base de cálculo do Imposto de Importação (II), relativas a todas mercadorias importadas pela autora que cheguem nos portos e/ou aeroportos dos países. Ademais, condenou a União à restituição ou à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos que antecederam o ajuizamento da presente ação, devidamente atualizados pela SELIC, sem outros acréscimos, procedimento a ser adotado após o trânsito em julgado desta sentença, bem como em honorários, aplicando-se sobre o valor da condenação, os percentuais mínimos previstos nas tabelas regressivas constantes dos incisos do parágrafo 3º, do art. 85 do CPC.

Alega a apelante, em síntese, que não há qualquer discrepância (ilegalidade) entre a Instrução Normativa SRF nº 327/03 e os comandos normativos internacionais e legais sobre a valoração aduaneira, sendo certo que o § 3º do art. 4º da referida IN nada mais fez do que esclarecer a justa e livre opção do Brasil por incluir as despesas com descarga, manuseio e capatazia no valor aduaneiro.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 932, incisos IV, "b" e V, "b", do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, depois de facultada a apresentação de contrarrazões, negar e dar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

É essa a hipótese dos autos.

O E. STJ ao analisar os REspS 1.799.306/RS 1.799.308/SC e 1.799.309/PR, afetados pela Primeira Seção da Corte, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos, decidiu acerca da questão referente a inclusão de serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro.

Restou então consignado o Tema 1.014 nos seguintes termos: "*Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do Imposto de Importação*".

Assim, o entendimento:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA. I – O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira. II – Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário. III – Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF. IV – Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio. V – Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação. VI – Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973)*

*(RE 1.799.306/STJ – PRIMEIRA SEÇÃO/MIN. FRANCISCO FALCÃO/11/03/2020 - grifei)*

Desta feita, há de ser reformada a r. sentença *a quo*, uma vez que não existe ilegalidade na inclusão dos serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro e, conseqüentemente integram a base de cálculo do Imposto de Importação.

Não configurado o indébito fiscal, não há que se falar em compensação/restituição.

Logo, é o caso de improcedência do pedido.

À vista do decidido, inverte o ônus da sucumbência e condeno a apelada COMPANHIA BRASILEIRA DE ESTIRENO ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000909-34.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: SODEXO FACILITIES SERVICES LTDA., SODEXO DO BRASIL COMERCIAL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante informação ID nº 133555847 e 133555848, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 000004/194.2010.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: D. P. S. SERVICIO DE INFORMATICA LTDA - ME, ADELINA RIBEIRO DA SILVEIRA, ANA ESTELA FERNANDES CHECCHIA  
Advogado do(a) APELADO: ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021-A  
Advogado do(a) APELADO: ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021-A  
Advogado do(a) APELADO: ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004484-60.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASPRESS TRANSPORTES URGENTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LAUDELINO JOAO DA VEIGA NETTO - SC20663-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Braspress Transportes Urgentes objetivando o reconhecimento do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, bem como do direito à repetição/compensação dos valores indevidamente pagos a esse título nos cinco anos anteriores à data da impetração.

Sobreveio a prolação de sentença concessiva da segurança pelo MM. Juízo a quo (ID nº 10756682) para assegurar à impetrante a exclusão do crédito presumido de ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL e reconhecer seu direito a compensar/restituir, após o trânsito em julgado da presente decisão, os valores indevidamente recolhidos sob tais rubricas desde os cinco anos anteriores ao ajuizamento desta demanda (inclusive aqueles eventualmente recolhidos após a distribuição deste processo), corrigidos pela taxa SELIC a partir das datas dos pagamentos indevidos. Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r.decisão, apela a União Federal aduzindo, inicialmente, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de observância dos requisitos do art. 30 da Lei nº 12.973/2014 e art. 10 da Lei Complementar nº 160/2017, de modo que o crédito presumido de ICMS em análise não pode ser considerado subvenção de investimento, razão pela qual não há que se falar em direito líquido e certo à sua exclusão da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Com contrarrazões, vieram os autos à esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

Foi proferida decisão no pela 1ª Seção do C. STJ no RESP N. 1.767.631/SC, de Relatoria da Ministra Regina Helena Costa, determinando a suspensão do andamento dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no território nacional e versem sobre a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e CSLL.

Assim sendo, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do Recurso Especial nº 1.767.631/SC.

Anote-se.

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011234-59.2015.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA



APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LAVRALDO & ROQUE LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016408-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ADHETECH QUIMICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRVANTE: JULIO DE ALMEIDA - SP127553-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE/INCRA/SALÁRIO-EDUCAÇÃO) na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Alega, em síntese, que demonstrou nos autos, através de robusta documentação de fls. a veracidade de suas alegações, inclusive há vasto precedentes sobre a matéria em questão, sendo reconhecido e determinado à União que se abstenha de exigir o recolhimento das referidas contribuições com bases excedentes ao limite de 20 salários mínimos.

Decido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de medida liminar formulado nos autos originários, objetivando autorização para "recolher as Contribuições ao FNDE (Salário-Educação), SEBRAE e INCRA", observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Quanto a primeira contribuição em questão (Salário Educação), forçoso verificar que possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Verifica-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Assim, conclui-se que, para efeito do cálculo da contribuição da empresa atinente ao Salário-Educação, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo

Quanto ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros SEBRAE, INCRA, limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

*"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

*Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".*

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

*"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."*

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRADO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSULETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981. Invertem-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no que tange as contribuições ao SEBRAE, INCRÁ, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher tais contribuições, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

Vista ao MPF.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000362-70.2015.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOBENS ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO - SP88601-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de levantamento de depósitos judiciais efetuados nos autos, garantindo o direito à suspensão da exigibilidade por meio de Seguro Garantia a ser oferecido nestes autos em substituição aos atuais depósitos judiciais, tudo por força dos efeitos decorrentes da epidemia de COVID-19.

Intimada a se manifestar, a União não concordou com o levantamento dos depósitos.

É o breve relatório.

Decido.

Não se desconhece o cenário avassalador trazido pela pandemia, devendo o Poder Judiciário estar atento aos acontecimentos para mitigar, quando possível, as disposições do ordenamento cujo rigor é construído no contexto da normalidade.

No entanto, deve-se agir com cautela necessária, já que são vários os atos excepcionais editados no âmbito do Ministério da Economia para minimizar tal cenário.

Os depósitos judiciais só podem ser levantados após o trânsito em julgado da decisão favorável ao depositante. Vale dizer, no momento que o depósito judicial é feito, deixa de ser mera faculdade da parte, estabelecendo nova relação jurídica, razão pela qual os valores depositados devem permanecer em poder da Justiça até o trânsito em julgado da ação.

A despeito da possibilidade de liquidação do seguro garantia/carta fiança, é vedada a destinação, conversão em renda ou levantamento da quantia respectiva antes do trânsito em julgado. Nessa linha, é o entendimento desta corte: AI n° 0002124-43.2014.4.03.0000, Sexta Turma, Rel. Juíza Conv. Eliana Marcelo, j. 12.02.2015, e-DJF3 Judicial 1 de 25.02.2015 e AI n° 0023816-98.2014.4.03.0000, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 27.11.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 02.12.2014.

Há de ser destacado, ainda, que consoante entendimento jurisprudencial, o seguro garantia e a carta fiança, diferentemente do depósito integral, não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, à vista da taxatividade das causas suspensivas previstas no artigo 151 do CTN.

O oferecimento de carta fiança/seguro, ainda que no montante integral do valor devido, tem apenas o efeito garantidor do débito exequendo e viabiliza o ajuizamento dos embargos à execução e a expedição de certidão de regularidade fiscal. Nesse sentido, o e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1156668/DF, julgado conforme procedimento previsto para os recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte".

Não se pode perder de vista, por fim, os incontáveis depósitos judiciais realizados nas mais diversas ações espalhadas pelo país, sendo temerária, mesmo frente à abrupta pandemia, a liberação irrestrita de valores em detrimento dos interesses da União, ainda mais quando se considera que a União Federal será a maior responsável econômica para prover, ao tempo de crise, o bem estar dos mais diversos extratos sociais e econômicos do país, além de manter em pleno funcionamento, como custos adicionais decorrentes da pandemia, o Sistema Único de Saúde – SUS.

Nesse sentido, a decisão proferida pela Min. Assusete Magalhães, no RECURSO ESPECIAL nº 1.717.330/PR (DJe 30/04/2020):

*"Havendo norma expressa a vedar o levantamento do depósito judicial, a medida somente poderia ser autorizada ou mediante a declaração de inconstitucionalidade, o que nos damos por escusado de apreciar, ou mediante aquilo que a doutrina denomina superação (defeasibility) da regra legal.*

*Por isso que "a superação de uma regra não exige apenas a mera ponderação do princípio da segurança jurídica com outro princípio constitucional específico, como ocorre nos casos de ponderação horizontal e direta de princípios constitucionais. (...) Isso porque a superação de uma regra não se circunscreve à solução de um caso, como ocorre na ponderação horizontal entre princípios mediante a criação de regras concretas de colisão; mas exige a construção de uma solução de um caso mediante a análise da sua repercussão para a maioria dos casos".*

*Na espécie, a provável repercussão para a maioria dos casos milita contra o pleito da companhia. Os depósitos judiciais para a suspensão de exigibilidade de crédito tributário são destinados à conta única do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º, da Lei 9.703/98) e à conta única dos Tesouros Estaduais (art. 3º da Lei Complementar 151/2015). União e Estados, portanto, contam com os valores na gestão de seus fluxos de caixa.*

*Em meio à pandemia, o levantamento dos depósitos, sem decisão judicial transitada em julgado, pode comprometer o emprego dos valores pelo Poder Público na implantação de políticas sociais e na implementação de medidas econômicas anticíclicas. Claro está, pois, o risco à economia pública e à ordem social. (...)*

*Ante o exposto, indefiro o pedido de substituição do depósito por seguro garantia."*

No mesmo sentido, destaco a decisão proferida pelo Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, nos autos Agravo na TutPrv no AREsp 1525342, DJE 02/06/2020, a saber:

(...)

*Isto porque esta Corte tem o entendimento consolidado de que não há fumus boni iuris, quando não há probabilidade de êxito no pedido proposto, como no caso dos autos, uma vez que a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, por ambas as Turmas de Direito Público, é pacífica no sentido da impossibilidade da substituição de depósito judicial por seguro garantia no âmbito de ações declaratórias, anulatórias e mandado de segurança para a discussão de exações tributárias.*

*A substituição somente é admissível quando se trata de penhora para garantir execução fiscal (embargos à execução) e, ainda assim, com a concordância da Fazenda Pública ou com a demonstração cabal da necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade previsto no artigo art. 620, do CPC/1973 (hoje art. 805, do CPC/2015), a saber:*

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

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

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

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

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

**5. Agravo interno não provido (AgInt no TP n. 176/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 18/11/2019).**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL. ART. 151, II, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUBSTITUIÇÃO POR SEGURO GARANTIA. INVABILIDADE. MOVIMENTAÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DEMANDA À QUAL VINCULADOS. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADOS. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.**

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

**II - É pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça quanto à inviabilidade de equiparação do seguro garantia ou da fiança bancária ao depósito judicial em dinheiro e integral para efeito de suspensão de exigibilidade do crédito tributário.**

**III - A 1ª Seção desta Corte tem entendimento consolidado segundo o qual a movimentação de valores judicialmente depositados, em atendimento ao disposto no art. 151, II, do CTN, fica condicionada ao trânsito em julgado da demanda à qual vinculados.**

**IV - Ausência de demonstração, em juízo de cognição sumária, do invocado periculum in mora.**

**V - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.**

**VI - Agravo Interno improvido (AgInt no TP n. 178/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 13/06/2017).**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DO DEPÓSITO EM DINHEIRO POR SEGURO GARANTIA JUDICIAL, EMAÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL.**

**1. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 945.037/AM, decidiu pela impossibilidade de movimentação dos depósitos judiciais de tributos antes do trânsito em julgado do processo a que se encontram vinculados (DJe de 3.8.2009).**

**2. O seguro garantia judicial, assim como a fiança bancária, não é equiparável ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor da Súmula 112/STJ. Nesse sentido: REsp 1.156.668/DF, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.12.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC.**

**3. Como bem observou o juiz da primeira instância, revela-se inaplicável, in casu (para suspender a própria exigibilidade do crédito tributário), o disposto no § 2º do art. 656 do CPC, invocada para arrimar a pretensão de substituição do depósito em dinheiro por seguro garantia judicial, porquanto não se trata de simples requerimento de substituição de penhora nos autos de lide executiva, mas sim de pedido formulado em ação anulatória de débito fiscal. Pelo mesmo motivo de não se tratar de processo de execução, é inaplicável ao caso o art. 620 do CPC.**

**4. Recurso especial não provido (REsp. n. 1.260.192/ES, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01/12/2011).**

*Ademais, cabe registrar que excepcionalidade econômica e social trazida pela pandemia do Coronavírus (COVID-19) não legitima que sejam adotadas medidas que prestigiem o interesse individual da empresa, seus sócios, trabalhadores, clientes e fornecedores por sobre o interesse coletivo de toda a sociedade (interesse público).*

*Decerto, fossem liberados todos os depósitos judiciais efetivados em garantia de ações tributárias por todo o Brasil, o Poder Público restaria privado de importantes recursos que já estão sendo utilizados em diversas políticas públicas de combate à pandemia e seus efeitos de toda ordem (política, social, econômica, de saúde, educacional, científica etc.).*

*A medida da jurisdição tributária deve-se pautar na conjunção do irrefutável princípio da legalidade, jungido a necessária justiça fiscal, estando ambos sintonizados à capacidade contributiva e à vedação de confisco. Em síntese, penso que a avaliação dos pedidos desse jaez, devem dispor de critérios normativos mínimos dispostos por cada ente federativo, dentro de uma delimitação de competência tributária definida pela Constituição, e a partir disto, se estender para outros critérios de justiça e de solidariedade fiscal, indispensáveis neste momento de pandemia.*

*Ante o exposto, INDEFIRO O PEDIDO."*

Desse modo, sopesando os interesses em testilha e analisando o pedido de liberação dos depósitos judiciais frente ao argumento da pandemia, não visualizo a possibilidade de liberação neste momento.

Ante o exposto, indefiro o pedido levantamento tal como formulado pela requerente.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5022397-15.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: JACQUES EL KOBBI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A, GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP117417-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE PESSOAS FÍSICAS EM SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JACQUES EL KOBBI, objetivando que a autoridade impetrada analise e profira decisão administrativa no processo de denúncia espontânea, especificamente quanto ao pedido de reconsideração protocolado pelo Impetrante em janeiro de 2018 (processo nº. 13811.721319/2017-26).

O pedido liminar foi indeferido.

Foram opostos embargos de declaração, que não foram acolhidos.

O impetrante opôs embargos de declaração, tendo sido rejeitados.

Notificada, a autoridade coatora prestou as informações.

Por meio da sentença (ID 134292844), o MM. Juiz *a quo*, concedeu a segurança pleiteada para determinar que a autoridade impetrada analise e profira decisão administrativa no processo (processo número 13811.721319/2017-26), no prazo de 15 (quinze) dias. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12016/09. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não houve apresentação de recursos voluntários.

O MPF em seu parecer (ID 135335644), opinou pelo desprovemento do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015), que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*(...)*

*Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."*

O Mandado de Segurança de remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do artigo 5º, LXIX, da Constituição da República.

O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

O artigo 5º em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais.

O art. 24, da Lei nº 11.457/2007 prevê que é obrigatório que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

*Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.*

O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. I. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(RESP 200900847330, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010)

Destarte, restando configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo da Impetrante quando da demora para a análise dos seus pedidos, mister a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso IV, do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005341-75.2015.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: LUIS ANTONIO FLORIANO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO CESAR BASSO - SP132087-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (LUIS ANTONIO FLORIANO), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011916-61.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
ESPOLIO: RUBENS RITA  
APELANTE: MARIA RITA, PRISCILLA RITA GRANELLI, RUBENS RITA JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS RITA JUNIOR - SP190100-A  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS RITA JUNIOR - SP190100-A  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS RITA JUNIOR - SP190100-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo os recursos de apelação no efeito devolutivo, com filcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002316-70.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA ROSA SANTOS CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FUSSI - SP238966-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, com pedido de efeito suspensivo, em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária nº 5002316-70.2018.4.03.6103.

O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença julgando parcialmente procedente o pedido para condenar a ré, União Federal, ora apelante, ao fornecimento do medicamento ALFAGALSIDASE, na quantidade necessária para a eficácia do tratamento, conforme prescrição médica (receituário sob id 12632252: 04 frascos por quinzena, por tempo indeterminado, totalizando, assim, 08 frascos mensais e 96 frascos por ano).

A União Federal sustenta a necessidade de concessão de efeito suspensivo à presente apelação sob o argumento de que há risco de dano grave e de difícil reparação, tendo em vista tratar-se de determinação para fornecimento de medicamento de alto custo, além de não possuir segurança e a eficácia comprovadas, conforme destacado na Nota Técnica n. 02493/2017/CONJUR-MS/CGU/AGU, o que trará grave prejuízo ao erário federal e ao sistema público de saúde, implicando gastos não previstos no orçamento federal, que não poderão ser compensados no futuro.

Aduz que as razões do recurso refletem a probabilidade de provimento do apelo, bem como alega a ilegitimidade passiva da União, pois a execução de serviços de saúde compete aos Estados e Municípios, estando somente obrigada a repassar as verbas para tanto.

Registra, ainda, com base nas informações do Núcleo Técnico do Ministério da Saúde, que o SUS disponibiliza procedimentos e medicamentos seguros, eficazes, de qualidade e com relação custo-efetividade adequadas, para tratamento das manifestações clínicas decorrentes da enfermidade principal que comete a apelada.

Afirma que o medicamento em apreço não pertence à Relação Nacional de Medicamentos Essenciais – RENAME e não faz parte de nenhum programa de medicamentos de Assistência Farmacêutica no Sistema Único de Saúde – SUS, bem como os estudos apontam que a segurança e a eficácia do tratamento não foram cabalmente demonstradas.

Comas contrarrazões, subiram os autos a este e. Corte.

É o breve relato.

Decido.

Inicialmente, cumpre destacar que nos termos do artigo 1012, § 1º, inciso V, do Código de Processo Civil, a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória começa a produzir efeitos imediatamente. Portanto, nesse caso, o recurso de apelação tem efeito apenas devolutivo.

Todavia, o §4º, do artigo 1012, do Código de Processo Civil prevê:

*§4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.*

Da análise do referido dispositivo legal, verifica-se a existência de dois caminhos para se obter a suspensão dos efeitos da sentença ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal até o julgamento do recurso de apelação, quais sejam: a demonstração da probabilidade de provimento do recurso; e a demonstração da relevância da fundamentação, somada ao risco de dano grave e de difícil reparação.

Tanto a "probabilidade de provimento do recurso" quanto a "relevância da fundamentação" consubstanciam o *fumus boni iuris*, fundamental para a concessão de tutelas provisórias. No entanto, elas se diferenciam quanto à força dos argumentos referentes à probabilidade da existência do direito.

A primeira hipótese (demonstração da probabilidade de provimento do recurso) afasta a necessidade de comprovação do risco de dano grave e de difícil reparação, porquanto fundada em alto grau de probabilidade da existência do direito. Nesse caso será concedida uma tutela de evidência.

Nesse particular, importa reconhecer que não resta evidente a probabilidade do provimento do recurso, diante dos fundamentos lançados na sentença, a par de não afrontar qualquer jurisprudência consolidada.

Aliás, a sentença proferida está em harmonia com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, que fixou tese jurídica no seguinte sentido:

*“CONSTITUI OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO INCORPORADOS EM ATOS NORMATIVOS DO SUS, DESDE QUE PRESENTES, CUMULATIVAMENTE, OS REQUISITOS FIXADOS NESTE JULGADO, A SABER:*

*I - COMPROVAÇÃO, POR MEIO DE LAUDO MÉDICO FUNDAMENTADO E CIRCUNSTANCIADO EXPEDIDO POR MÉDICO QUE ASSISTE O PACIENTE, DA IMPRESCINDIBILIDADE OU NECESSIDADE DO MEDICAMENTO, ASSIM COMO DA INEFICÁCIA, PARA O TRATAMENTO DA MOLÉSTIA, DOS FÁRMACOS FORNECIDOS PELO SUS;*

*II - INCAPACIDADE FINANCEIRA DE ARCAR COMO CUSTO DO MEDICAMENTO PRESCRITO; E*

*III - EXISTÊNCIA DE REGISTRO NA ANVISA DO MEDICAMENTO”*

Ou seja, os elementos informativos dos autos atendem os requisitos acima exigidos.

A segunda hipótese exige o preenchimento cumulativo dos requisitos do *fumus boni iuris*, através da relevância da fundamentação, e do *periculum in mora*, caso em que será concedida uma tutela de urgência.

A esse respeito, não se vislumbra, a partir das razões recursais da apelante, a fumaça do bom direito, tampouco a demonstração de paradigma deste egrégio Tribunal e/ou de alguma Corte Superior no sentido da tese em que fundamenta a sua pretensão. Pelo contrário, é possível encontrar diversos precedentes desse Tribunal contrários a tese da apelante, a saber:

*AÇÃO ORDINÁRIA. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. HIPOSSUFICIENTE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.*

*1. A jurisprudência resta pacificada no sentido de que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária entre a União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios; por conseguinte, qualquer um dos entes federativos possui legitimidade para figurar no polo passivo de feitos que busquem assegurar fornecimento de medicamentos.*

*2. A saúde é um direito social (artigo 6º da C.F.), decorrente do direito à vida (art.5º), certo que a Constituição Federal disciplina, como um dever do Estado a ser garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução de doenças e seus agravos, com acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196).*

*2. Frise-se que, o argumento da falta de condições orçamentárias não pode ser utilizado como obstáculo para efetivação do direito à saúde, o qual é um direito fundamental incluso no conceito de mínimo existencial, não sendo possível acolher o argumento de que ao garantir o fornecimento do medicamento à parte apelada o Estado Brasileiro atuaria em detrimento de toda a coletividade.*

*3. No caso em tela, analisando a razoabilidade e a existência de recursos, percebe-se que é um dever do Estado conferir esse direito ao acesso ao medicamento, não tendo os apelantes demonstrado de forma clara a inexistência de recursos, ou que os recursos existentes já estavam alocados devidamente para outros direitos fundamentais essenciais. Destaque-se que o direito à saúde deve ser respeitado como prioridade absoluta pelo Estado, e não pode ficar relegado indefinidamente ao desamparo e ao descaso público.*

*4. Desse modo, fica evidente que os direitos fundamentais relacionados ao mínimo existencial não podem ser subordinar à discricionariedade do administrador, justificando intervenção do Poder Judiciário quando não houver, por parte do poder público, o devido suprimento às necessidades básicas do indivíduo.*

*5. Quanto ao dever de fornecimento de medicamentos pelo Poder Público, cumpre salientar que recentemente o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 25.04.2018, ao apreciar o Resp nº 1.657.156 sob o rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil de 2015 (Tema Nº 106), por unanimidade e nos termos do voto do eminente Ministro BENEDITO GONÇALVES, reconheceu a obrigatoriedade do Poder Público de fornecer medicamentos ainda que não incorporados em atos normativos do SUS.*

*6. A autora é acometida de doença de Fabry e necessita do medicamento denominado REPLAGAL (ALFAGALSIDASE), conforme documentos médicos anexados aos autos. É bem verdade que referida substância embora liberada pela Anvisa (registro nº 169790002) não é distribuída pelo SUS, sendo necessário que seja entregue a apelada diretamente pela apelante, que se nega a tal mister.*

*7. Destaque-se, ainda, que não cabe unicamente a Administração decidir qual o melhor tratamento médico que deve ser aplicado ao paciente, visto que não cabe a autoridade administrativa limitar o alcance dos dispositivos constitucionais, uma vez que todos devem ter acesso a tratamento médico digno e eficaz, mormente quando não possuam recursos para custeá-lo. Assim, conforme reconhecido pelo e. Superior Tribunal de Justiça, é dever do Poder Público de fornecer medicamentos mesmo que não incorporados em atos normativos do SUS.*

*8. Apelação e remessa oficial improvidas. Pedido de efeito suspensivo à apelação prejudicado.*

*(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002516-77.2018.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 30/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/11/2019)*

*PROCESSO CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA. ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO SOLIRIS (ECULIZUMAB). DOENÇA HEMOGLOBINÚRIA PAROXÍSTICA NOTURNA (HPN). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram o entendimento de que é solidária a responsabilidade dos entes da Federação na execução das ações e no dever fundamental de prestação de serviço público de saúde, consoante previsto no artigo 198, caput e §§, da Constituição Federal e na Lei n. 8.080/1990.*

2. Além disso, inexistente óbice para que a União figure isoladamente no polo passivo da lide, pois não se trata de hipótese configuradora de litisconsórcio passivo necessário.

3. No caso sub judice, há relatórios, exames médicos e laudo de perito judicial que comprovam ser a autora portadora da doença denominada "Hemoglobinúria Paroxística Noturna" (HPN), sendo necessária a administração do medicamento "Soliris" (Eculizumab) para o abrandamento da moléstia.

4. Considerando o alto custo do fármaco e não tendo a autora condições de custeá-lo, negar-lhe o fornecimento pretendido implicaria desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.

5. O laudo médico pericial também é conclusivo no sentido de que o medicamento pretendido é o único que gera melhora da qualidade de vida da autora.

6. Configura obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas moléstias, sobretudo às mais graves, como a do caso em comento, devendo a União, portanto, fornecer à autora o medicamento "Soliris" (Eculizumab) no modo e quantidade prescritos pelo médico que a assiste.

7. Considerando, todavia, a informação de que a profissional responsável decidiu interromper temporariamente o uso do medicamento diante da melhora na saúde da autora e da estabilização de seu quadro clínico, o fornecimento do fármaco permanece suspenso até ulterior requerimento, visto que, em caso de novas crises, o medicamento deverá novamente ser utilizado.

8. Por fim, deve ser mantida a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais), porquanto fixados nos limites do artigo 85, § 3º, I, do CPC/2015 - diploma legal em vigor à época da prolação da sentença.

9. Precedentes.

10. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2292782 - 0000429-17.2016.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2019)

No caso dos autos, foi realizada perícia médica judicial na qual restou constatado que a autora é portadora da Doença de Fabry, sendo, de fato, indicado o remédio Replagal (algazidade Alfa) para o tratamento da doença suportada pela autora, por prazo indeterminado, e que o referido medicamento tem registro na ANVISA, porém sem incorporação pelo SUS. Também não há risco conhecido que contraindique o uso do medicamento. Por fim, em resposta ao quesito do juízo, o perito afirmou que não existem outros tratamentos médicos ou medicamentos apropriados para a cura ou estabilização da doença e foi categórico ao concluir que "é necessário o medicamento algazidase".

O fato de o medicamento ser de alto custo, por si só, não tem o condão de impor a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, sobretudo considerando a natureza fundamental do direito à saúde, e o dever de promoção atribuído ao Estado (art. 196 da CFRB/88).

Por fim, conforme já fundamentado nos autos do Agravo de Instrumento 5013375-31.2018.4.03.0000, diante da necessidade de se preservar a própria existência da apelada, com o fornecimento do medicamento capaz de aumentar sua sobrevivência e qualidade de vida, não há dúvida de que a concessão de efeito suspensivo poderá trazer prejuízos irreparáveis.

Do exposto, **indefiro a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto e recebo-o tão somente no efeito devolutivo**, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

ID 123376496 – Vista à parte contrária.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022209-49.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: GABRIELA EMYLIN MACHADO DIAS  
REPRESENTANTE: ROBSON FERNANDO MACHADO DIAS  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO VILLELANO GUEIRA - SP220739-A, BRUNO ZILBERMAN VAINER - SP220728-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 66426562 - Manifeste-se a apelada.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032075-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, TIAGO VIEIRA - SP286790-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DE C I S A O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por GRANOL INDÚSTRIA, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO S.A. contra decisão que determinou a expedição de ofício à Seguradora Tókió Marine, para que deposite o valor de R\$ 6.158.064,00, no prazo de 15 dias, referente ao seguro garantia ofertado nos autos.

Sustenta a agravante, em síntese, que a manutenção da garantia representa apenas 3% do valor exigido pela decisão agravada, o que lhe permite manter suas operações financeiras sem prejudicar o bom andamento comercial, bem como manter em atividade os milhares de empregados que atualmente colaboram em suas áreas administrativas, comerciais e industriais.

Postergada a análise do pedido de antecipação da tutela recursal, a agravada apresentou contramutua.

Decido.

Há firme jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça e também desta e. Corte Regional no sentido de que o seguro-garantia apresentado pelo devedor pode ser liquidado assim que sobrevier sentença de improcedência dos embargos à execução, efetuando-se o depósito em juízo do respectivo valor, o qual permanecerá no aguardo do trânsito em julgado da decisão final. Nessa linha, confirmam-se os seguintes julgados:

**AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOSEFEITOS DA TUTELA RECURSAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. CARTA DE FIANÇA. EXECUÇÃO. APELAÇÃO NOS EMBARGOS. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A decisão foi proferida com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 1.019, do CPC, inexistindo qualquer ilegitimidade ou abuso de poder. 2. A simples leitura do art. 1.012 do CPC (Art. 520 do CPC/1973) evidencia que o recurso de apelação, via de regra, será recebido em seu duplo efeito, salvo naquelas situações referentes aos seus diversos incisos, quando, então, o apelo será recebido exclusivamente em seu efeito devolutivo. 3. Mencione-se ainda a Súmula nº 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos." 4. Por outro lado, o artigo 558 do CPC/73 prevê hipótese de suspensão do cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma, quando presentes a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e a relevância na fundamentação. Assim, somente em casos excepcionais o magistrado está autorizado a atribuir à apelação em embargos à execução o efeito suspensivo. 5. No caso dos autos, os argumentos expendidos, não se revelam evidentes o "periculum in mora" e o suposto perigo de grave lesão de difícil reparação, sendo genéricas as alegações de prejuízo pelo prosseguimento da demanda executiva, mormente porque eventual levantamento ou conversão em renda da União dos valores decorrentes da liquidação da fiança bancária, ofertada como garantia, se encontram submissos ao trânsito em julgado dos embargos à execução, "ex vi" do art. 32, §2º, da Lei das Execuções Fiscais. 6. Agravo improvido. (g.m.)*

(TRF3, AI 0016791-63.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 10/03/2017)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO AGRAVADA QUE DETERMINOU A INTIMAÇÃO DO BANCO FIADOR PARA DEPOSITAR O VALOR DA DÍVIDA: POSSIBILIDADE. LEVANTAMENTO CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO (LEF, art. 32, § 2º). RECURSO NÃO PROVIDO.**

*1. Em sede de execução fiscal, após a sentença de improcedência dos embargos e o recebimento da apelação da embargante no efeito devolutivo, o MM. Juiz a quo determinou a liquidação da carta de fiança, com o depósito do valor na CEF, cujo levantamento ficaria condicionado ao trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos. 2. Em primeiro grau, com base na jurisprudência do STJ (AgRg na MC 19565) considerou-se possível a liquidação da carta de fiança, determinando-se "a intimação do Banco Itaú Unibanco S/A, fiador da executada, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pague o valor da dívida, juros, multa de mora e demais encargos, indicados na certidão de Dívida Ativa, pelos quais se obrigou, sob pena de contra ele prosseguir a execução, nos termos do artigo 19 da Lei n.º 6.830/80". 3. A jurisprudência desta Turma vem seguindo em sentido contrário ao entendimento esposado pelo e. relator (SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583410 - 0011403-82.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2017 - SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2172483 - 0022476-27.2016.4.03.9999, Rel. p/ acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 16/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2017 - SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 545498 - 0029585-87.2014.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 04/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016 - SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 409244 - 0017881-19.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015), o que também ocorre em outros setores desta Corte (QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587820 - 0016791-63.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 16/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017 - PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 562852 - 0016849-03.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA, julgado em 07/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2016). 4. O STJ também considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF. Precedentes do STJ (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009). 5. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado. (g.m.)*

(TRF3, AI 0004106-24.2016.4.03.0000, Rel. p/ acórdão Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 10/10/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, INC. V, DO CPC. CARTA DE FIANÇA. LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. Nos termos do art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, sendo que o recebimento do recurso de apelação com efeito suspensivo está condicionado à relevância dos fundamentos do recurso, bem assim da presença de fundado receio de lesão grave e de difícil reparação. 3. No presente caso, a decisão monocrática concluiu pela inviabilidade de conferir-se efeito suspensivo à decisão agravada em razão da ausência de elementos hábeis a excepcionar a regra estampada no inc. V do art. 520 do Código de Processo Civil. 4. É possível a liquidação da carta de fiança, ressalvando-se apenas que o levantamento do depósito realizado está condicionado ao trânsito em julgado, o que afasta o risco de lesão grave e de difícil reparação. Precedentes. 5. Agravo desprovido. (g.m.)*

(TRF3, AI 0002124-43.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 25/02/2015)

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FIANÇA BANCÁRIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO - IMPROCEDENTE - LIQUIDAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO - POSSIBILIDADE.**

*I - Antes do trânsito em julgado, a carta fiança pode ser liquidada, mas o levantamento do produto da liquidação somente pode ser levantado após a formação do título. II - Precedente jurisprudencial. III - Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado. (g.m.)*

(TRF3, AI 5004936-65.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal COTRIM GUIMARAES, SEGUNDA TURMA, intimação via sistema: 19/07/2019)

**MEDIDA CAUTELAR AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. SÚMULA 634/STF. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APELAÇÃO DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO DEVOLUTIVO.**

*1. A hipótese se enquadra na regra geral de que não compete ao Superior Tribunal de Justiça conceder Medida Cautelar para suspender efeitos de acórdão impugnado por Recurso Especial não interposto ou pendente de juízo de admissibilidade na origem (Súmula 634/STF). 2. O acórdão recorrido encontra-se alinhado à orientação deste Tribunal Superior, no sentido de que a apelação interposta contra sentença de improcedência dos Embargos à Execução Fiscal deve ser recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (MC 18.044/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/6/2012; AgRg no Ag 1345765/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 17/3/2011; AgRg no AREsp 111.329/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/6/2012). 3. O STJ considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009). Como o Tribunal a quo não autorizou o levantamento do depósito, mas apenas admitiu o prosseguimento dos atos executórios para liquidação da carta de fiança, não há falar em divergência ao entendimento do STJ e, conseqüentemente, em decisão teratológica. 4. Em suma: não se está diante de situação excepcional suficiente para inaugurar a competência cautelar do STJ, quando ainda não admitido na origem o Recurso Especial. 5. Agravo Regimental não provido. (g.m.)*

(STJ, AGRMC 19565 - 2012.01.26970-4, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE: 11/09/2012)

A propósito da forma de garantia prestada pelo devedor, é inconteste que o seguro-garantia e a fiança bancária são institutos equivalentes nos efeitos a que se propõem, como já reconheceu o Superior Tribunal de Justiça:



CONTRATO DE SEGURO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS E INTERPRETAÇÃO CONTRATUAL. INVIABILIDADE. CONTESTAÇÃO. ÔNUS DO RÉU DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE OS FATOS ALEGADOS PELO AUTOR E EXPOR TODA A MATÉRIA DE DEFESA. SUSCITAÇÃO EXTEMPORÂNEA. PRECLUSÃO. ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI 73/66. CORRETA EXEGESE. EXIGÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO SEGURADO PARA SUSPENSÃO DA COBERTURA SECURITÁRIA.

5. Ademais, no que tange à alegação de violação do artigo 12 do Decreto-lei 73/66, cabe observar que, com o julgamento, pela colenda Segunda Seção, do REsp. 316552/SP, ficou pacificado que a correta interpretação do dispositivo é no sentido de que o atraso no pagamento do prêmio não importa desfazimento instantâneo do seguro, ou suspensão da cobertura securitária, pois é necessária a constituição em mora do contratante pela seguradora. 6. Igualmente, o "seguro garantia", ao contrário da generalidade dos seguros, não está adstrito ao mutualismo e à atuária. Com efeito, tendo em vista a singularidade dessa modalidade de seguro, que muito se aproxima da fiança, o tomador contrata seguro, pelo qual a seguradora garante o interesse do segurado, relativo à obrigação assumida pelo tomador, não podendo, por isso, ser arquivada pela seguradora a ausência de pagamento do prêmio. 7. Recurso especial não provido. (g.m.)

(STJ, RESP 1224195 - 2010.02.20572-0, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJE: 01/02/2012)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. SÚMULA Nº 284/STF. ASTREINTES. VALOR. ALTERAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO. JUSTA CAUSA. VERIFICAÇÃO. NECESSIDADE. MULTA DO ART. 475-J DO CPC/1973. INAPLICABILIDADE. TÍTULO JUDICIAL ILÍQUIDO. PENHORA. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. INDICAÇÃO. POSSIBILIDADE. EQUIPARAÇÃO A DINHEIRO. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE PARA O DEVEDOR E PRINCÍPIO DA MÁXIMA EFICÁCIA DA EXECUÇÃO PARA O CREDOR. COMPATIBILIZAÇÃO. PROTEÇÃO ÀS DUAS PARTES DO PROCESSO.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. A alegação genérica da suposta violação do art. 1.022, II, do CPC/2015, sem especificação das teses que teriam restado omissas pelo acórdão recorrido, atrai a incidência da Súmula nº 284/STF.

(...)

7. O CPC/2015 (art. 835, § 2º) equiparou, para fins de substituição da penhora, a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial da execução, acrescido de 30% (trinta por cento).

(...)

10. Dentro do sistema de execução, a fiança bancária e o seguro garantia judicial produzem os mesmos efeitos jurídicos que o dinheiro para fins de garantir o juízo, não podendo o exequente rejeitar a indicação, salvo por insuficiência, defeito formal ou inidoneidade da salvaguarda oferecida. 11. Por serem automaticamente conversíveis em dinheiro ao final do feito executivo, a fiança bancária e o seguro garantia judicial acarretam a harmonização entre o princípio da máxima eficácia da execução para o credor e o princípio da menor onerosidade para o executado, a aprimorar consideravelmente as bases do sistema de penhora judicial e a ordem de gradação legal de bens penhoráveis, conferindo maior proporcionalidade aos meios de satisfação do crédito ao exequente. 12. No caso, após a definição dos valores a serem pagos a título de perdas e danos e de astreintes, nova penhora poderá ser feita, devendo ser autorizado, nesse instante, o oferecimento de seguro garantia judicial pelo devedor, desde que cubra a integralidade do débito e contenha o acréscimo de 30% (trinta por cento), pois, com a entrada em vigor do CPC/2015, equiparou-se a dinheiro. 13. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula nº 98/STJ. 14. Recurso especial provido. (g.m.)

(STJ, RESP 1691748 - 2017.02.01940-6, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJE: 17/11/2017)

Nesse contexto, não merece acolhimento a pretensão da agravante, porquanto a r. decisão agravada determina apenas a realização do depósito do valor garantido, observando que os valores permaneceram depositados até o trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos à execução interpostos.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intim(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009708-55.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: NOJA POWER SWITCHGEAR DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE CHAVEAMENTO DE BAIXA E MEDIA TENSÃO LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO FREDIANI DUARTE MESQUITA - SP259400-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005202-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MUNDO DA BOLA EMPREENDIMIENTOS ESPORTIVOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR KEHL - SP99626-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002760-69.2016.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LAURA RESENDE PENNA DE CASTRO, ALEXANDRE JOSE AMARO E CASTRO, ISABELA MOTTA NORONHA, GABRIEL RESENDE PENNA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA FULGENCIO BOTELHO GUIMARAES - SP368439-A  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA FULGENCIO BOTELHO GUIMARAES - SP368439-A  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA FULGENCIO BOTELHO GUIMARAES - SP368439-A  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA FULGENCIO BOTELHO GUIMARAES - SP368439-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025658-60.2015.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: GERSON SIMOES DE MACEDO FILHO, MARIA ANTONIA MENECHELLI  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNA CORREA CARNEIRO - MG107830  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNA CORREA CARNEIRO - MG107830  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005372-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CERAMICA CHIARELLI SA  
Advogado do(a) APELANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042867-42.2015.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: TDB TEXTIL S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: THAIS RIBEIRO BERNARDES CASADO - SP412119, MARCOS RIBEIRO BARBOSA - SP167312-A, JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA - SP220567-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019485-21.2011.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOCIEDADE BIBLICADO BRASIL  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5140509-46.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: COMERCIAL SUPROALTA  
Advogado do(a) APELANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A  
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029290-56.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MISAEL ANDERSON ANDRADE - ME  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE OLIVEIRA E SILVA - SP238676-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Misael Anderson Andrade - ME com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS e ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença de procedência da demanda pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 107941723) para determinar a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o reconhecimento do direito à compensação do que supostamente foi recolhido a maior a título das aludidas contribuições nos últimos 05 anos, devidamente corrigidos pela SELIC, observado o disposto no art. 170-A do CTN. Condenou, por fim, a parte ré ao pagamento da verba honorária a ser fixada com base nas previsões do art. 85, §§3º e 5º, do CPC, conforme vier a ser apurado em futura liquidação (§4º, II, do citado art. 85), mais despesas processuais comprovadamente incorridas pela parte autora (art. 84 do CPC). Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Aduz, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que tanto o ICMS como o ISS são partes integrantes do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante entendimento sedimentado no C. STJ, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.*

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP; Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017, D.E. 15/05/2017; destacou-se)*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"*

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.*

*-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).*

*-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.*

*-A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.*

*-In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.*

*-Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.*

*-O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).*

*-No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.*

*-A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.*

*-No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.*

*-Apelação da Autora provida.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)*

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMA INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NALIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp nº 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107941699), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento igualmente aplicável ao pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "lâmina" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003055-18.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DALGAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS AUTOMOTIVOS LTDA., DALGAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS AUTOMOTIVOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003468-72.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ELETRO FORMING EQUIPAMENTOS PARA EMBALAGENS LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ELETRO FORMING EQUIPAMENTOS PARA EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Eletro Forming Equipamentos para Embalagens Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 107755341) para reconhecer a inconstitucionalidade da exigência do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo – entendimento esse aplicável tanto ao ordenamento anterior à Lei n. 12.973/2014, quanto ao ordenamento por ela alterado, bem como declarar o direito da Impetrante à compensação, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observado o disposto no art. 170-A do CTN. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162-STJ) até a sua efetiva compensação. Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados unicamente os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. Ficando ressalvado o direito da autoridade administrativa de proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, quantum a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência. Incabível a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e das Súmulas n. 105 do Superior Tribunal de Justiça e n. 512 do Supremo Tribunal. Custas recolhidas em montante equivalente a 50% (cinquenta por cento) do valor máximo da Tabela de Custas da Justiça Federal.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apelam as partes.

A impetrante postula o reconhecimento da possibilidade de utilização do valor destacado na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito.

A União Federal aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, entendimento já reconhecido pelo C. STF e dominante no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de utilização do valor destacado na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107755225 e 107755226), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se as regras constantes no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e dou provimento à apelação da impetrante, para reconhecer a possibilidade de utilização do valor destacado na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELADO: LOJAO ITAPEVI COMERCIO DE CONFECÇÕES LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS VICENTIN CACCAVALI - SP330079-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Lojão Itapevi Comércio de Confecções Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 106789022) para reconhecer a inconstitucionalidade da exigência do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo – entendimento esse aplicável tanto ao ordenamento anterior à Lei n. 12.973/2014, quanto ao ordenamento por ela alterado, bem como declarar o direito da Impetrante à compensação/restituição, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observado o disposto no art. 170-A do CTN. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162-STJ) até a sua efetiva compensação/restituição. Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados unicamente os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. Ficando ressalvado o direito da autoridade administrativa de proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, quantum a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado como legislação de regência. Incabível a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e das Súmulas n. 105 do Superior Tribunal de Justiça e n. 512 do Supremo Tribunal. Custas recolhidas em montante equivalente a 50% (cinquenta por cento) do valor máximo da Tabela de Custas da Justiça Federal.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, entendimento já reconhecido pelo C. STF e dominante no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de deferimento de pedido repetição administrativa de valores.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*



No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e à restituição. Contudo, somente é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE, DE MANDANDO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 106789002), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "latura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se as regras constantes no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal, apenas para reconhecer a impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000478-45.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIO DE FRIOS E LATICINIOS CENTER YOLANDA LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Comércio de Frios e Laticínios Center Holanda Ltda ME com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença parcial procedência da demanda pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 126054967), após embargos de declaração, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e COFINS sobre a parcela relativa ao ICMS, tendo por base o valor destacado na nota fiscal, bem como para garantir o direito à restituição/compensação das quantias indevidamente recolhidas a tal título nos cinco anos anteriores à propositura da ação, com taxa Selic desde o pagamento, observando-se o disto no art. 170-A CTN. Condenou, ainda, a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor das custas "ex lege". Manteve a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença por ser "ultra petita" no tocante à fixação do valor contido na nota fiscal como parâmetro de cálculo do indébito, bem como necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, aduz, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, entendimento sedimentado no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, ainda, pelo reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro de cálculo do indébito. Pede, por fim, atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Não há que falar da nulidade da sentença por ser "ultra petita" no tocante à fixação do valor contido na nota fiscal como parâmetro de cálculo do indébito, eis que o tema é parte integrante do julgamento do RE nº 574.706-PR, causa de pedir indicada na petição inicial.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 126054936), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005860-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: METALGREGÓRIO - GALVANOPLASTIA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFFERSON JOSE FIERI - SP349663-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Metalgregório Galvanoplastia Ltda, com pedido de efeito ativo, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a medida liminar requerida, objetivando, em síntese, garantir seu direito de recolher o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e a Contribuição Social sobre Lucro Líquido - CSLL, no regime tributário do lucro presumido, sem a inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS nas suas bases de cálculo, com a suspensão da exigibilidade dos respectivos créditos tributários.

Houve indeferimento do pedido de concessão da tutela antecipada (ID nº 64196201).

Com a contraminuta, vieram os autos à conclusão.

Em consulta ao sistema processual desta E. Corte, verifico haver notícia sobre a prolação de sentença no feito principal (Mandado de Segurança nº 5005973-96.2018.4.03.6110) a que se refere o presente recurso, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017466-96.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: INDUSTRIAS DE PAPEL R RAMENZONI S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E S P A C H O

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007105-61.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VOLPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA - ME  
Advogados do(a) APELADO: CALIL SIMAO NETO - SP210747-A, MARILIA BRAZ ANTONINO - SP418412-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 131563060) opostos por Volplast Indústria e Comércio de Embalagens Plásticas Ltda. em face da decisão proferida por este Relator (ID 128131747) que, nos termos do art. 932, do CPC, rejeitou a matéria preliminar, negou provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento à remessa oficial, apenas para reconhecer a impossibilidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos pela via da repetição, em sede mandamental.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão restou omissa quanto à fixação de honorários de sucumbência recursal.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 132072784).

#### **Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante, pois sendo a presente ação mandado de segurança, não há que se falar em condenação em honorários advocatícios, bem como a sua majoração em sede recursal, sendo inaplicável o disposto no §11 do art. 85, do CPC.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Após as formalidades legais, retomemos os autos conclusos, tendo em vista a interposição de agravo interno pela União Federal.

Intimem-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002275-63.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADVEL POWER SERVICE EIRELI - ME  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE PAULA SOUZA - SP221886-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Advel Power Service EIRELI - ME com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença parcialmente concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 107692508) para: a) declarar indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS; b) Declarar o direito da impetrante à compensação administrativa dos valores pagos nos termos do art. 26-A, I da lei n. 11.457/2007 c/c art. 66, da Lei n.º 8.383/91, que deverá ser atualizado pela taxa SELIC, observando-se a prescrição quinquenal; Custas "ex lege". Sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas nº 105 do STJ e 512 do STF) e art. 25 da lei n. 12.016/2009.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003, consoante entendimento consolidado no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.*

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"*

*E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:*

*"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.*

*-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).*

*-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.*

*-A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.*

*-In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.*

*-Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.*

*-O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).*

*-No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.*

*-A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.*

*-No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.*

*-Apelação da Autora provida.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)*

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107692493), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento este extensível à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012197-46.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORT KNOX TECNOLOGIA DE SEGURANCA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: TANIA EMILY LAREDO CUENTAS - SP298174-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Fort Knox Tecnologia de Segurança Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo a quo (ID nº 108040353), para determinar a exclusão do ISS das bases de cálculo da COFINS e do PIS, autorizando o recolhimento das contribuições sem a inclusão do tributo, abstendo-se a autoridade impetrada de praticar qualquer ato punitivo nesses termos. Reconheceu, ainda, o direito da impetrante em restituir/compensar os valores das contribuições recolhidas em excesso, observado o prazo quinquenal contado do ajuizamento da presente ação, valores que deverão ser corrigidos pelos mesmos critérios e índices aplicáveis à correção dos créditos tributários da União Federal, atualmente a SELIC. A restituição/compensação tributária, no entanto, ficando condicionada ao trânsito em julgado, e sendo realizada exclusivamente na via administrativa. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r.decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, entendimento aplicável ao caso. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003 e 12.973/2014, entendimento consolidado no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

**III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.**

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"*

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

*"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.*

*-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).*

*- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.*

*- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.*

*- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.*

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGAPROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 108040270), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento este extensivo à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "lâmina" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.



São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017428-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: WFR CONSTRUCOES LTDA- EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL PADO GARCIA CAMPOS - RS86804-A, GUSTAVO WYDRA - SP281237-A, FABIO SORRILHA FONSECA - SP418789

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, PROCURADOR REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL - PRFN/3

#### DESPACHO

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010193-21.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIAL SCIENTIFIC CORPORATION DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE TESTE LTDA.

Advogados do(a) APELADO: EDSON DOS SANTOS - SP255112-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Industrial Scientific Corporation do Brasil Equipamentos de Teste Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 107653942) para: a) declarar indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS; b) Declarar o direito da impetrante à compensação administrativa dos valores pagos nos termos do art. 26-A, I da lei n. 11.457/2007 c/c art. 66, da Lei n.º 8.383/91, que deverá ser atualizado pela taxa SELIC, observando-se a prescrição quinquenal; Custas "ex lege". Sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas nº 105 do STJ e 512 do STF) e art. 25 da lei n. 12.016/2009.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003, já reconhecido pelas Cortes Superiores, bem como a possibilidade do chamado cálculo "por dentro" em relação à base de cálculo do ICMS como já reconhecido pelo C. STF, razões pelas quais, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

**III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.**

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"*

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

*"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.*

*-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).*

*-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.*

*-A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.*

*-In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.*

*-Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.*

*-O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).*

*-No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.*

*-A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.*

*-No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.*

*-Apelação da Autora provida.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)*

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

3. *A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

4. *Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaqui)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107653820 a 107653821), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento este extensivo à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004465-14.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BELVEDERE NOVE ESPACO DE EVENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A, DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Belvedere Nove Espaço de Eventos Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 107792451), para determinar à autoridade impetrada que se abstivesse de exigir da impetrante a inclusão na apuração da base de cálculo das contribuições vencidas e vincendas do PIS e COFINS, dos valores de ISS incidentes sobre as vendas de mercadorias e serviços. Reconheceu ainda o seu direito em proceder à compensação tributária do quanto recolheu a maior no período quinquenal que antecedeu à propositura desta ação, cujo valor poderá ser atualizado monetariamente pela variação da Taxa Selic, sem quaisquer outros acréscimos, procedimento que somente poderá ser adotado após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN. A certeza e a exatidão do valor a ser compensado sendo de exclusiva responsabilidade da impetrante, ressaltando-se o direito da administração fiscal de proceder à conferência desse valor, podendo exigir o que eventualmente for compensado em desacordo com esta decisão. Custas, "ex lege" devidas pelo impetrado. Honorários advocatícios indevidos.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003 e 12.973/2014, bem como a possibilidade do chamado "cálculo por dentro" no cálculo da base de cálculo do ICMS, já reconhecido pelo C. STF, razões pelas quais, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

**III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.**

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/A CORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"*

*E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:*

*"TRIBUNÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.*

*-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).*

*-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.*

*-A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.*

*-In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.*

*-Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.*

*-O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).*

*-No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.*

*-A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.*

*-No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.*

-Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107792432 e 107792436), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento este extensível à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001341-81.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANÇA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RUBBERFRAN COMERCIO INDUSTRIA IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO DA SILVEIRA - SP135562-A, SAULO GONCALVES DUARTE - SP329118-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Rubberfran Comércio Indústria Importação e Exportação de Produtos Químicos Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 127597760) para: I) Reconhecer o direito da impetrante a não inclusão na base de cálculo das contribuições para o PIS e da COFINS a totalidade do ICMS decorrente de cada operação. II) Utilizar os valores que pagou de contribuições para o PIS e a COFINS sobre o ICMS no lustro imediatamente anterior à data de distribuição desta ação, após o trânsito em julgado desta sentença, para compensar as quantias que pagou a título de PIS e COFINS, calculadas sobre o valor do ICMS incidente na operação, com quaisquer tributos e contribuições federais administrados pela Receita Federal do Brasil, à exceção das contribuições previdenciárias previstas no artigo 11, parágrafo único, alíneas a, b e c, da Lei nº 8.212/91. O pedido de compensação devendo observar, ainda, os procedimentos fixados pela Secretaria da Receita Federal no momento em que for formulado. III) Os créditos decorrentes do pagamento a maior sendo atualizados, exclusivamente, pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido, até o mês imediatamente anterior ao da compensação, sendo certo que relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada a compensação, a taxa a ser utilizada é de 1% (um por cento). Com fundamento no artigo 14, parágrafo 3º, da Lei nº 12.016/09, que preconiza que, excetuadas as hipóteses em que é vedada a concessão de liminar, a sentença proferida no mandado de segurança possui eficácia imediata, desobrigou a Impetrante de pagar as contribuições para o PIS e a COFINS sobre o valor do ICMS, a partir do ajuizamento da ação, independentemente da ocorrência do trânsito em julgado. A Secretaria da Receita Federal do Brasil podendo ter acesso a todos os livros e documentos fiscais que entender necessários para fiscalizar o correto cálculo das contribuições sociais objeto desta ação, a fim de averiguar o fiel cumprimento desta sentença. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/09.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos e necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003, já reconhecido pelas Cortes Superiores, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS, pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ped, também, o reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como o reconhecimento da impossibilidade de deferimento do pedido de compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, por força do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/07.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Inicialmente, tendo em conta a tempestividade da interposição, recebo a apelação no efeito devolutivo, a teor do disposto no art. 14, §3º da Lei nº 12.016/09.

O presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.
2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.
3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.
4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaque)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 127595725 e 127595726), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento este extensivo à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação como definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior:"
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009) 16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Tendo sido a demanda proposta em 05/06/2019, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as leis vigentes à época de sua distribuição.

Cumpra salientar ainda que, *in casu*, tendo sido a demanda proposta em 05.06.2019, deve ser aplicado o art.26-A da Lei n.º 11.457/2007, com redação dada pela Lei n.º 13.670/2018, afastando a restrição com contribuições previdenciárias, tal como requerida pela União.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5000857-52.2017.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARATIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FERRAGENS SAO CARLOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Ferragens São Carlos Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo *re. Juízo a quo* (ID n.º 101937108) para reconhecer: (i) A ilicitude da inclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS e (ii) O direito da parte impetrante de efetuar a compensação das contribuições recolhidas (valores destacados em nota fiscal/fatura), a partir de 20 de novembro de 2012, na forma do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, observado o quanto prescrito pelo artigo 170-A, do CTN, condicionada a exequibilidade da compensação ou repetição ao quanto decidido na modulação dos efeitos da decisão proferida, pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE n.º 574.706/PR. Sobre montante incidindo exclusivamente juros moratórios equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Súmulas 43 e 54 do STJ). Sem honorários, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, bem como de ausência de juntada de documentos comprobatórios de recolhimento das contribuições discutidas. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante sedimentada orientação no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, por fim, o reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;



Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceleso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 101936921 e 101936922), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5019938-40.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COTECNA SERVICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ADELINO VENTURI JUNIOR - PR27058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Cotecna Serviços Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 123781981) para afastar a exigibilidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo das contribuições devidas ao PIS e à COFINS, devendo a autoridade impetrada se abster de praticar atos tendentes à sua cobrança, bem como para reconhecer o direito da impetrante à compensação dos valores recolhidos a título de contribuições devidas ao PIS e à COFINS, que incidiram sobre o ISSQN, a partir da competência de outubro de 2014, em razão da extinção pela prescrição dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Os valores indevidamente recolhidos serão atualizados somente pela Taxa Selic (§ 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95) e sendo a Taxa Selic composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios (STJ, Segunda Turma, REsp nº 769.474/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 6.12.2005, DJ 22.3.2006, p. 161). É incabível a condenação em honorários advocatícios em mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003, consoante entendimento consolidado no C. STJ, posteriormente ratificado com a edição da Lei nº 12.973/2014, que não objeto de análise no RE nº 574.706/PR, razões pelas quais, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

**III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.**

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALEBBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUNÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

-A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

-In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC/1973), retratação para adequação à jurisprudência.

-Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

-O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

-No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

-A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

-No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

-Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 123781964 e 123781965), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento este extensível à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaca que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003983-31.2019.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NICROM QUIMICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MENDES VOLPE - SP232334-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Nicrom Química Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 131836487) para declarar o direito da impetrante à exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) destacado nas notas fiscais do estabelecimento, da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como reconhecer o direito à compensação do indébito corrigido pela taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, desde a data do pagamento indevido. Eventual compensação dar-se-á com qualquer tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal (excetuadas as contribuições previdenciárias), a partir do trânsito em julgado, na forma dos artigos 170-A, do Código Tributário Nacional; 66, da Lei n. 8.383/1991; 74, da Lei n. 9.430/1996; 16 e 39 da Lei n. 9.250/1995; e 26-A da Lei n. 11.457/2007. Ressarcimento das custas pelo ente público ao qual a Autoridade Coatora está vinculada (União), ao final, nos moldes do parágrafo único do art. 4º e do §4º do art. 14, ambos da Lei n. 9.289/1996. Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a decisão, apela a União Federal aduzindo inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, orientação consolidada no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, por fim, o reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 131835120 a 131835126), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 500071-57.2017.4.03.6124  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTHAGO COMERCIO DE COUROS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Santiago Comércio de Couros Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença de procedência da demanda pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 107769555) para determinar à ré que se abstinisse da prática de qualquer ato tendente à exigência de crédito tributário relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS/COFINS, bem como que assegurar o seu direito à compensação/restituição dos mesmos valores, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), sujeito a controle posterior pelo Fisco, que deverá atender ao disposto neste julgado e observada a prescrição quinquenal, bem como eventual modulação de efeitos deferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706. A correção monetária e os juros na repetição ou compensação de indébito tributário devem observar a taxa SELIC, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - Resp nº 952809/SP- 04/09/2007), comatenção, ainda, ao art. 83 da IN RFB 1300/2012. Condenou, ainda, a ré ao reembolso das custas, caso tenham sido recolhidas, bem como ao pagamento de honorários de advogado, nos moldes do art. 85, § 3º, NCPC, fixando-os nos patamares mínimos previstos em determinado dispositivo, observado o escalonamento da tabela legal, considerando que se trata de tese padrão..

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Aduz, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante entendimento sedimentado no C. STJ, posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMA INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NALIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107769525 a 107769529), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...). 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009900-12.2011.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: BASF POLIURETANOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Por primeiro, anoto que os IDs 102012073, 102012075 e 102017536, mencionados no ID. **13560780**, já foram substituídos por novos IDs **123366790**, **123366792** e **123366798**, respectivamente, o que indica que já foram digitalizados.

Ademais, em que pese não serem os documentos digitalizados nítidos como os outros, não impedem que sejam lidos. Por outro lado, os documentos de fls. 127 a 142, por sua própria natureza, não permitem melhor digitalização do que foi feito no presente processo.

Logo, indefiro o pedido.

Intime-se

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017232-17.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: PINHEIRO NETO ADVOGADOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE WAGNER DE LIMA DIAS - SP367956-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, NAYANNI ENELLY VIEIRA JORGE - DF56237-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE e Salário Educação, bem como a respectiva restituição ou, subsidiariamente, somente no que tange a parte que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Alega, em síntese, que é inquestionável inconstitucionalidade da exigibilidade das contribuições sociais, uma vez que possuem como base de cálculo a folha de salários, em afronta ao disposto nos artigos 149, § 2º, da CF/1988.

Aduz que no tocante às possíveis bases de cálculo elegíveis para as contribuições destinadas às Terceiras Entidades, é preciso notar que o artigo 149, § 2º, III é preceito de caráter geral aplicável à totalidade das contribuições sociais e de intervenção. Como tal, enumera as quatro bases de cálculo possíveis de serem escolhidas pela legislação ordinária para instituí-las, a saber: o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. Há, por tanto, número limitado de bases de cálculo para um universo de exigências possíveis.

Decido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de medida liminar formulado nos autos originários, objetivando a suspensão da exigibilidade das Contribuições ao FNDE (Salário-Educação), INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE ou, subsidiariamente, em relação ao que exceder o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar - a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

*Acerca do pleito de suspensão da exigibilidade das contribuições em questão, forçoso reconhecer que não há previsão legal para amparar tal pretensão.*

Quanto ao pedido alternativo, verifico que a contribuição destinada ao Salário Educação possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Verifica-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Assim, conclui-se que, para efeito do cálculo da contribuição da empresa atinente ao Salário-Educação, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo

Quanto ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE, limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

*"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

*Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".*

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

*"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."*

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557. CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981, invertendo-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.*

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no que tange as contribuições ao INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher tais contribuições, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar - a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

Vista ao MPF.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000776-36.2019.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALIMENTOS J. P. FIGUEIRA SANTOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: EDSON MACEDO - SP286107-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Alimentos JP Figueira Santos Ltda com objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.



Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 125960720) para excluir os valores de todo ICMS faturado da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, mesmo após o advento da Lei nº 12.973/2014, bem como para reconhecer o direito de compensação administrativa dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores a propositura da ação, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, com os créditos vitoriosos de tributos administrados pela Receita Federal, após o trânsito em julgado, sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal, bem como determinar o afastamento da aplicabilidade da Solução de Consulta Interna RFB COSIT nº 13/2018 e do parágrafo único, do artigo 27, da IN/RFB nº 1.911/2019. Custas na forma da lei. Indevida a verba honorária.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, bem como alega ser a sentença ultra petita pois inexistia na inicial pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, por fim, o reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como a impossibilidade de deferimento do pedido de compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Pugna, por fim, pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Não merece acolhimento o pedido de reconhecimento de sentença "extra petita" já que o pedido inicial é claro no sentido de buscar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceção no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE, DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 125960684 a 125960686 e de 125960690 a 125960692), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSTURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EMSEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entremeses, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009) 16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 16/04/2019, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendendo aplicável à espécie as disposições legais vigentes à época da propositura da ação, inclusive o disposto no art.26-A da Lei nº 11.457/2007, com a redação dada pela Lei nº 13.670/2018.

Assim no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007362-45.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: PINESSE AGROPASTORIL LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAYME DA SILVA NEVES NETO - MS11484-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017426-19.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: PORTO SEGURO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Considerando o informado no ID 135086615, com razão o peticionário, razão pela qual defiro o pedido de dilação de prazo de 30 (trinta) dias, após o retorno das atividades normais deste Tribunal.

Intime-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002426-23.2019.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: LIMA & LEME INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO RIBEIRO DA SILVA SOVANO - TO6798-A, RONAN PINHO NUNES GARCIA - TO1956-A, ADRIANO RODRIGUES DOS REIS - DF50088-A, JORGE MENDES FERREIRA NETO - TO4217-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002426-23.2019.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: LIMA & LEME INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO RIBEIRO DA SILVA SOVANO - TO6798-A, RONAN PINHO NUNES GARCIA - TO1956-A, ADRIANO RODRIGUES DOS REIS - DF50088-A, JORGE MENDES FERREIRA NETO - TO4217-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

**A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência. Submeteu ao exame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de sobrestamento do feito, até o efetivo julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos do RE 574.706. Aduziu, ainda, que não deve prevalecer o entendimento externado no provimento recorrido no sentido de que o ICMS a ser excluído é o destacado na nota fiscal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002426-23.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: LIMA & LEME INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO RIBEIRO DA SILVA SOVANO - TO6798-A, RONAN PINHO NUNES GARCIA - TO1956-A, ADRIANO RODRIGUES DOS REIS - DF50088-A, JORGE

MENDES FERREIRA NETO - TO4217-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

"Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."

Destaque-se, por oportuno, que o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

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

(...)

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

(...)

*Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.*

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

Assim sendo, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.(REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.**

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.
2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 069).
3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis: "Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA: a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."
4. O ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal. Assim sendo, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.
5. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.(REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).
6. Remessa oficial e apelação improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042069-76.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MÔNICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BENEDITO EDUARDO BRUZASCO  
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL FELICIO GIACOMINI ROCCO - SP246281

## DESPACHO

Considerando o informado no ID 134545929, em princípio assiste razão ao peticionário, razão pela qual defiro o pedido de digitalização.

À Subsecretaria para as providências necessárias, ressalvando-se, porém, que em razão da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, o cumprimento se dará após o retorno das atividades normais deste Tribunal.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006232-09.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: LUFTHANSA CARGO AG  
Advogados do(a) APELANTE: SIMONE FRANCO DI CIERO - SP154577-A, PAULO RICARDO STIPSKY - SP174127-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016741-10.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: CALCADOS SAMELLO SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SINTIA SALMERON - SP297462-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Tendo em vista que a advogada subscritora da petição inicial (ID 135084518) não possui procuração nos autos, intime-se a agravante para que regularize a representação processual, trazendo aos autos instrumento de procuração/substabelecimento que a habilite a atuar no feito, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012595-28.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: EDITORA ALTO ASTRAL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

ICMS

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Editora Alto Astral Ltda objetivando o reconhecimento da impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS -importação e da COFINS -importação do

Não houve pedido de atribuição de efeito suspensivo.

Sem contraminuta, vieram os autos à conclusão.

É o breve relatório, decidido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Novo Código de Processo Civil, Lei nº13.105 de 17 de março de 2015, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Acerca do tema em discussão, vislumbro que a matéria dos autos não comporta maiores reflexões uma vez que o Supremo Tribunal Federal consolidou seu entendimento sobre o tema, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 559.937/RS, sob o rito da repercussão geral, a inconstitucionalidade de parte do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, qual seja: *acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*, verbis:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.

1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.
2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresso, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.
3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.
4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.
5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.
6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.
7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.
8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.
9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.
10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011)

Sendo assim, deve ser acolhido o pleito da agravante a fim de que o feito principal (Ação de Repetição do Indébito nº 00014559120174036108) tenha seu regular prosseguimento eis que o seu objeto difere daquele analisado pelo C. STF no RE nº 574.706/PR.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou** provimento ao agravo de instrumento, para determinar o regular prosseguimento do feito nº 00014559120174036108, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002300-26.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: COBRALABRASIVOS E MINERIOS LTDA, COBRALABRASIVOS E MINERIOS LTDA, COBRALPLASTIC PLASTICOS E ABRASIVOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO RODRIGUES MARINO - SP300393-A  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO RODRIGUES MARINO - SP300393-A  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO RODRIGUES MARINO - SP300393-A

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Cobral Abrasivos e Minérios Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença de procedência da demanda pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 123066798) para reconhecer indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS. Condenou, ainda, a ré a restituir os valores recolhidos indevidamente pela autora por intermédio de compensação com tributos da mesma natureza, respeitada a prescrição quinquenal e corrigidos de acordo com Manual de Cálculos e Procedimentos do Conselho da Justiça Federal. Saliente que, de acordo com a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS deve levar em consideração a integralidade do imposto destacado nas notas fiscais, ou seja, a receita bruta. Assim, por ser impossível a apuração do ICMS levando em consideração o valor de cada mercadoria ou serviço, o sistema a ser adotado é o contábil, em que se apura o montante a recolher do ICMS mês a mês, levando em conta o total de crédito e débito gerados nas operações. Custas na forma da lei. Condenou, por fim, a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º do CPC.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, aduz, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, entendimento consolidado no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, por fim, o reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NALIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 123066318), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.



O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "latura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019304-22.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: COOPERATIVA DE USUÁRIOS DO SISTEMA DE SAÚDE DE CAMPINAS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS NUNES DA SILVA - SP157951-A  
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004163-76.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM FRANCA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAURICIO FRANCISCO GOMES FRANCA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CESAR AGOSTINHO COSTA - SP356729-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Maurício Francisco Gomes França com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração, bem como os recolhimentos vertidos no curso da demanda.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 107788743) para declarar o direito líquido e certo da Impetrante a: I) Não incluir na base de cálculo das contribuições para o PIS e da COFINS a totalidade do ICMS decorrente de cada operação; II) Utilizar os valores que pagou de contribuições para o PIS e a COFINS sobre o ICMS no lustro imediatamente anterior à data de distribuição desta ação, após o trânsito em julgado desta sentença, para compensar as quantias que pagou a título de PIS e COFINS, calculadas sobre o valor do ICMS incidente na operação, com quaisquer tributos e contribuições federais administrados pela Receita Federal do Brasil, à exceção das contribuições previdenciárias previstas no artigo 11, parágrafo único, alíneas a, b e c, da Lei nº 8.212/91. O pedido de compensação deverá observar, ainda, os procedimentos fixados pela Secretaria da Receita Federal no momento em que for formulado. Os créditos decorrentes do pagamento a maior sendo atualizados, exclusivamente, pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido, até o mês imediatamente anterior ao da compensação, sendo certo que relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada a compensação, a taxa a ser utilizada é de 1% (um por cento). Com fundamento no artigo 14, parágrafo 3º da Lei nº 12.016/09, que preconiza que, excetuadas as hipóteses em que é vedada a concessão de liminar, a sentença proferida no mandado de segurança possui eficácia imediata, desobrigou o impetrante de pagar as contribuições para o PIS e a COFINS sobre o valor do ICMS, a partir do ajuizamento da ação, independentemente da ocorrência do trânsito em julgado. A Secretaria da Receita Federal do Brasil pode ter acesso a todos os livros e documentos fiscais que entender necessários para fiscalizar o correto cálculo das contribuições sociais objeto desta ação, a fim de averiguar o fiel cumprimento do julgado. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/09.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, orientação consolidada no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, também, pela impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito. Pede, por fim, atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE, DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107788672 a 107788673), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação como definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010792-43.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REVENACO COMERCIO E INDUSTRIA DE ACOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Revenaco Comércio e Indústria e Aços Ltda como objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 120765829), após embargos de declaração, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para reconhecer o direito da parte impetrante de, observada a prescrição quinquenal (CTN, art. 165, I, c/c art. 168, I), repetir o indébito tributário via precatório ou restituir administrativamente, via PER/DCOMP ou, ainda, efetuar a respectiva compensação (art. 170), desde que após o trânsito em julgado da presente decisão (CTN, art. 170-A) e sob a sistemática do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com elaboração das competentes declarações a serem apresentadas perante a Receita Federal do Brasil, sendo ainda o montante devido acrescido da variação da SELIC. Sem condenação em honorários, com base no art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, orientação consolidada no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e à restituição. Contudo, somente é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGAPROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 120765792 a 120765796), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal e **dou parcial** provimento à remessa oficial, apenas para reconhecer a impossibilidade de deferimento de pedido de repetição no presente feito, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001018-16.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VITAPET COMERCIAL INDUSTRIAL EXPORTADORA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - RJ139475-S

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 376/1537

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Vitapet Comercial Industrial Exportadora Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença de procedência da demanda pelo r. Juízo a quo (ID nº 107817355) para declarar a inexistência do crédito tributário referente à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e da contribuição para o PIS, seja como contribuinte, seja como substituto tributário nas operações internas e nas operações interestaduais (ICMS-ST e DIFAL-ST). Consignou que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições federais é o total destacado na nota fiscal e não somente o montante efetivamente pago pelo contribuinte, tomando-se por base aratio decidendi no RE 574.706. Declarou prescritas as parcelas cujos pagamentos antecipados tenham ocorrido em prazo superior aos 5 anos que antecedem o ajuizamento da presente ação. O crédito devendo ser atualizado pela taxa SELIC, sem a incidência de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, conforme previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Ressalvou que a compensação/restituição somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado, por força do art. 170-A do Código Tributário Nacional e Súmula 212 do Superior Tribunal de Justiça. A União devendo se abster de qualquer ato obstáculo da compensação realizada após o trânsito em julgado, se nos termos desta sentença, sem prejuízo da fiscalização quanto ao acerto do procedimento e observância das demais normas não afastadas por esta sentença, inclusive podendo exigir a apresentação de guias originais de recolhimento, sem o que não se operará o efeito da extinção do crédito tributário. Condenou, ainda, a União ao ressarcimento das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios. Deixou de fixar o percentual da condenação em honorários, à vista do disposto no art. 85, § 4º, II, do CPC. No entanto, desde já, consignou que a fixação deverá observar a gradação dos incisos I a IV do § 3º, na forma do § 5º do referido dispositivo legal.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, bem como a inexistência de interesse de agir em virtude da ausência de juntada de qualquer comprovante de recolhimento das exações em debate. No mérito, aduz, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante entendimento sedimentado no C. STJ, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Não há que se falar de falta de interesse processual da parte autora em virtude de alegada ausência de comprovantes de recolhimento das exações em debate, visto que o tema se confunde com o mérito da demanda e com ele será analisado.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS, ICMS-ST e ICMS-DIFAL na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceleso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMAINICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NALIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107817216), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "latura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação coma definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002316-40.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TJ INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WANDO LUIS DOMINGOS E SILVA - SP262560-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por TJ Indústria e Comércio de Calçados Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença de procedência da demanda pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 117759770) para declarar o direito da parte autora: (I) Não incluir na base de cálculo das contribuições para o PIS e da COFINS a totalidade do ICMS decorrente de cada operação; (II) Utilizar os valores que pagou de contribuições para o PIS e a COFINS sobre o ICMS no lustro imediatamente anterior à data de distribuição desta ação, após o trânsito em julgado desta sentença, para compensar as quantias que pagou a título de PIS e COFINS, calculadas sobre o valor do ICMS incidente na operação, com quaisquer tributos e contribuições federais administrados pela Receita Federal do Brasil, à exceção das contribuições previdenciárias previstas no artigo 11, parágrafo único, alíneas a, b e c, da lei n. 8.212/91. Conforme REsp 1137738/SP, aplica-se na espécie a legislação de pertinência superveniente, em especial o disposto no art. 26-A na Lei n.º 11.457/06. O pedido de compensação deverá observar, ainda, os procedimentos fixados pela Secretaria da Receita Federal no momento em que for formulado, na forma do art. 32 da Lei 8.212/91. (III) Os créditos decorrentes do pagamento a maior serão atualizados, exclusivamente, pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido, até o mês imediatamente anterior ao da compensação, sendo certo que relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada a compensação, a taxa a ser utilizada é de 1% (um por cento). A Secretaria da Receita Federal do Brasil podendo ter acesso a todos os livros e documentos fiscais que entender necessários para fiscalizar o correto cálculo das contribuições sociais objeto desta ação, a fim de averiguar o fiel cumprimento desta sentença. Deferiu, ainda, o requerimento da parte autora de que após o trânsito em julgado da sentença, a repetição do indébito seja realizado por meio de compensação ou restituição, nos termos do entendimento sufragado na Súmula 461 do STJ. A União devendo responder por honorários de advogado da parte adversa, fixados na faixa inicial do inciso I do § 3º do art. 85 do CPC e, naquilo que a exceder, na faixa mínima subsequente, na forma do art. 85, § 5º, do CPC. A base de cálculo dos honorários de advogado sendo o proveito econômico obtido, ou seja, o valor do indébito apurado até o trânsito em julgado.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, bem como a inexistência de interesse de agir em virtude da ausência de juntada de qualquer comprovante de recolhimento das exações em debate. Aduz, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante entendimento sedimentado no C. STJ, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como a impossibilidade de deferimento de pedido de compensação de valores com débitos oriundos de contribuições previdenciárias.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceleso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NALÍQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 117758585), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Relativamente à possibilidade de deferimento de compensação dos valores indevidos com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, verifico que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que alterou a redação do artigo 26-A, da Lei nº 11.457/07, autorizando a aludida compensação, razão pela qual não há que se falar na restrição tal como requerida pela União.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000729-39.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VLC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por VLC Indústria e Comércio Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 108021265) para reconhecer o direito líquido e certo do impetrante de não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu, respeitada a prescrição quinquenal, o seu direito do impetrante de efetuar a compensação do valor do indébito apurado, após o trânsito em julgado da presente, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, ressalvado o disposto no art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007, observando-se a atualização pela Taxa SELIC, desde os recolhimentos indevidos. Custas na forma da lei. Sem honorários, a teor do art. 25 da Lei 12.016/09.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante sedimentada orientação no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de deferimento de restituição de valores no feito e a necessidade de aplicação da SELIC. Pugna, por fim, pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*



3. *A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

4. *Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido.*"

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaqui)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 108021265), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se as regras constantes no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018438-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MRV DO BRASIL IMPORTADORA EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: TAMIRES JUREMA STOPA ANGELO - SP333554-A, EDMARCOS RODRIGUES - SP139032-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por MRV DO BRASIL IMPORTADORA EIRELI, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que não conheceu a objeção de pré-executividade interposta, determinou a pesquisa de bens da executada pelo sistema Bacenjud e Renajud e, caso resulte negativas tais diligências, pelo sistema Infjud.

Alega, em síntese, que o Magistrado *a quo*, fez menção a interposição anterior de ação anulatória, cuja decisão já teria alcançado julgamento de mérito, bem como que agindo *ex officio*, determinou a constrição de seus bens.

Aduz que, diante do que se desponha dos autos da Execução Fiscal, é certo que a decisão que agiu *ex officio*, com o escopo de determinar a constrição de ativos, deverá ser considerada nula, anulando-se, por consequência, todos os efeitos oriundos dela.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contra minuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

A questão controversa apresentada no presente recurso envolve a discussão acerca da ocorrência de eventual nulidade da r. decisão agravada e a possibilidade de sobrestamento do feito originário o julgamento do presente recurso por essa e. Corte.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documental com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

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

No mesmo sentido, destaco:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES. REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.

3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).

Ainda que assim não fosse, a alegação de que o MM. Juízo a quo determinou de ofício a constrição dos bens da agravante não merece prosperar, tendo em vista que a União Federal pleiteou na inicial da execução fiscal originária (ID 10133172 – daqueles autos) a indisponibilidade de ativos ou de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira em nome do(s) executado(s) responsáveis pelo estabelecimento matriz e suas filiais, se for o caso, limitada ao valor consolidado da dívida inscrita em DAU e seus acréscimos legais.

A questão atinente a menção do r. Juízo acerca da existência de uma ação anulatória envolvendo o débito em discussão não tem o condão de infirmar a r. decisão agravada, tendo em vista que o Magistrado, no uso de suas atribuições, deverá analisar eventuais provas que sejam importantes e necessárias ao deslinde da causa, além do fato de não haver até a presente data notícia de prolação de decisão definitiva transitada em julgado em favor da agravante.

Quanto ao pleito de suspensão do andamento dos autos de origem, não há com olvidar que tal pretensão equivale a uma espécie de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ainda que de forma momentânea, sem observância dos requisitos legais para tanto.

Assim, forçoso reconhecer, neste momento processual, que a execução fiscal em questão se encontra aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000211-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LUIZ ERNESTO DOS SANTOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal, ajuizada em 27.11.2000, pela UNIÃO FEDERAL em face de LUIZ ERNESTO DOS SANTOS, objetivando a cobrança de débito relativo a IRPF, ano-base 1996, exercício 1997, com vencimento em 30.04.1997, constituído por Notificação, enviada via postal, com aviso de recebimento em 12.06.1997.

Despacho citatório proferido em 29.11.2000.

Mandado de citação expedido em 08.10.2001, tendo sido certificado pelo Oficial de Justiça, em 17.12.2001, que, ao se dirigir ao endereço indicado, encontrou dificuldades na localização da pessoa a ser citada/intimada, requerendo prazo suplementar para proceder novas diligências visando o integral cumprimento do mandado.

Concedido prazo suplementar, foi posteriormente certificado, em 26.05.2002, que não foi citado o executado, pois, conforme informação de quem residia no endereço indicado, o executado se mudou há muitos anos, não informando seu paradeiro a ninguém, sendo pessoa desconhecida no local.

Posteriormente, aditado o mandado, o executado foi citado em 23.09.2003, conforme certidão do Oficial de Justiça, conforme certificado nos autos, constando, ainda, que o executado resistiu à ordem para efetivar a penhora.

Manifestando-se acerca da certidão, a exequente, em 24.11.2003, requereu o cumprimento da efetiva penhora, cabendo ao Oficial de Justiça, em caso de resistência do executado, se necessário, a solicitação de força policial, pleito deferido em 31.05.2004.

Em 28.06.2005, a União requereu a suspensão do feito por 120 dias, tendo em vista que o executado optou pelo Parcelamento Especial (PAES), nos termos da Lei nº 10.684/03, pleito concedido em 06.07.2005.

Posteriormente, em 28.11.2006, a exequente reiterou o pedido, pelo mesmo prazo, o que também foi deferido.

Em 20.09.2007, a União requereu nova suspensão do feito, por 180 dias, tendo em vista o regular cumprimento dos termos do PAES, para futura constatação de pagamentos após transcorrido o prazo solicitado, pois, segundo relatórios anexos, todos os pagamentos estavam sendo realizados sem violação das condições impostas pela lei.

Em 12.06.2008, 04.03.2009 e 23.06.2010 esse pleito foi reiterado.

Posteriormente, em 25.03.2011, a exequente requereu a suspensão do feito por 60 dias, para realização de diligências administrativas, pleito reiterado em 17.08.2011.

Determinado, em 30.08.2011, que a exequente requeresse o que de direito, visando o prosseguimento do feito.

Em 21.11.2011, a União requereu a suspensão do processo por 180 dias, para futura constatação de pagamentos depois de transcorrido o prazo solicitado, pois, segundo relatório anexo, todos os pagamentos estavam sendo realizados sem atraso.

Em 21.01.2013, a exequente requereu o sobrestamento do feito, uma vez que os créditos exequendos se enquadravam nas condições previstas na Portaria MF nº 75/2012, alterada pela Portaria MF nº 130/2012, c.c. o parágrafo único do art. 65 da Lei nº 7.799/89 e o art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77 e, decorrido o prazo prescricional sem manifestação, a extinção do feito, nos termos do § 4º do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, dispensando-se a oitiva da exequente, conforme previsto no § 5º, do art. 40, da LEF.

Julgada extinta a execução fiscal, em 09.05.2019, com resolução de mérito pela ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 924, inciso V, c.c. o art. 925, ambos do CPC, e art. 174 do CTN c.c. o art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.

Interposto recurso de apelação pela União, sustentando a não ocorrência da prescrição intercorrente, sob os seguintes argumentos: após o arquivamento dos autos não ocorreu abertura de vista à Fazenda Pública para que se pronunciasse sobre a ocorrência da prescrição intercorrente; o executado aderiu ao PAES em 20.08.2003, rescindido em 23.03.2012; posteriormente, em 12.05.2016, aderiu ao Parcelamento Simplificado, o qual foi encerrado, por desistência, em 29.08.2017; no mesmo dia, aderiu novamente ao parcelamento simplificado, encontrando-se o crédito tributário, à época da interposição do recurso de apelação, ainda em parcelamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A Lei de Execução Fiscal, com o § 4º do art. 40, acrescentado pela Lei nº 11.051/04, assim dispõe:

*"Art. 40. O juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º Suspensão do curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis o juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

Ainda que não suspenso o feito nos termos do art. 40, a jurisprudência entende cabível o reconhecimento da prescrição intercorrente se a ação permanece paralisada por período maior que o prazo quinquenal, não se interrompendo o prazo em razão do requerimento ou realização de diligências infrutíferas, conforme ocorreu no caso em tela.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.340.553/RS - referente aos Temas 566/571 do STJ - nos moldes do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (correspondente ao art. 543-C do vetusto Código de Processo Civil), pacificou o entendimento relativo aos prazos processuais no tocante à prescrição intercorrente.

Especificamente quanto ao prazo de 1 (um) ano previsto pelo art. 40, §§ 1º e 2º da Lei nº 6.830/80, inicia-se na data da ciência da Fazenda Pública por ocasião da tentativa frustrada do ato citatório ou da primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis posterior à citação válida, ainda que editalícia, a despeito de eventual descumprimento, por parte do magistrado, da exigência de declaração de suspensão do feito. Uma vez esgotado o prazo anual é iniciado automaticamente o prazo prescricional, não interrompido por diligências infrutíferas ou meros petições; entretanto, exitosa a diligência, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroagindo à data de protocolo da petição que a requereu.

Por fim, cabe à Fazenda pronunciar-se, na primeira oportunidade para tanto, a respeito de qualquer prejuízo sofrido em razão da ausência de sua intimação, não se considerando tal hipótese em seu aspecto puramente formal, ou seja, não havendo que se falar em prejuízo somente em razão da ausência de intimação - exceção feita à própria intimação de não localização do devedor ou de bens penhoráveis, cujo prejuízo é presumido.

Observe-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTEZ DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).*

*1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.*

*2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

*3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.*

*4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):*

*4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;*

*4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido*

*antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;*

*4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a fatura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.*

*4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.*

*4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*

*(STJ, REsp 1.340.553/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJ 12.09.2018, DJe 16.10.2018)*

Digno de nota que o Min. Relator, por ocasião de seu segundo e último aditamento ao voto, assimsintetizou as teses expostas: "considero que o presente repetitivo possui três núcleos essenciais que necessitam de ser preservados, sob pena de não possuir qualquer eficácia material: 1º) a contagem da suspensão a partir da ciência/intimação da Fazenda Pública, independentemente de o juiz ter expressamente determinado a suspensão; 2º) a irrelevância das petições fazendárias infrutíferas; e 3º) a caracterização das nulidades nesse procedimento como relativas".

Assim, há de ser mantida a sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente, porquanto ultrapassado o lapso prescricional de cinco anos, não concorrendo para o resultado inércia porventura atribuível à máquina judiciária, mas tão somente o comportamento da exequente.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta E. Corte e do C. STJ:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que acarreta prescrição intercorrente a paralisação da execução fiscal, por prazo superior a 5 anos, por inércia culposa da exequente, como no caso de arquivamento, depois do prazo de suspensão provisória, de que trata o artigo 40, LEF, quando o prazo quinquenal é contado a partir do vencimento do período inicial de sobrestamento, nos termos da Súmula 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."

2. A prescrição, por inércia culposa da exequente, com arquivamento da execução fiscal por prazo superior a 5 anos é admitida, mesmo quando o feito é paralisado por outro motivo, além do contemplado no artigo 40, LEF, como no caso, por exemplo, de valor irrisório (artigo 20 da Lei 10.522/2002).

3. Caso em que a execução fiscal foi proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em março/1997, com certidão do sobrestamento dos autos à União em 18/02/2002 e retorno dos autos do arquivo para juntada de petição desta, em 12/10/2010. Sucede, porém, que em 27/04/2000 a executada solicitou parcelamento do débito, rescindido em 01/12/2004, e em 11/09/2009, requereu novo parcelamento. Tais fatos interromperam o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa, restando, portanto, afastada a prescrição.

4. Conforme "Consulta da Inscrição", de responsabilidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, foi informado que o débito inscrito na dívida ativa sob o nº 80.3.96.002726-80, apesar de não ter sido indicado para inclusão no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, teve consignado o registro da inclusão no parcelamento da Lei nº 9.964/2000 (REFIS) em 11/05/2001, excluído em 06/04/2007, novamente incluído em 27/10/2007, com nova exclusão em 02/11/2007. Posteriormente foi feito o registro, com data de 18/09/2009, de que a dívida ativa, de que se trata, estava ajustada aguardando negociação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (ATIVA AJUZADA AGUARD NEG LEI 11.941-C/PARC ANT-TODOS OS DEBITOS ATENDEM), sendo bloqueada a execução, que foi liberada por falta de acordo, em 29/07/2011 (INSCR NÃO NEGOCIADA LEI 11941 MODALIDADE 905 (ART 3-SALDO REMANESCENTE PARCEL)), demonstrando, à evidência, que os marcos temporais da interrupção da prescrição, indicados na decisão recorrida, estão corretos e se trata da mesma execução, de modo que afastada a prescrição intercorrente.

5. Agravo inominado desprovido."

(AI 00077850320144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2014)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA EXEQUENTE. CONSTATAÇÃO. SÚMULA 7 DESTA CORTE. INCIDÊNCIA.*

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

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que "requerimentos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não suspendem nem interrompem o prazo de prescrição intercorrente." (EDcl no AgRg no AREsp 594.062/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

3. Dissentir da conclusão consignada no Tribunal de origem acerca da existência de inércia da Fazenda Pública, para fins de ocorrência de prescrição intercorrente, demanda necessário revolvimento de matéria fática, o que é vedado em sede do especial, em face do óbice da Súmula 7 desta Corte. Precedentes.

4. Agravo desprovido."

(STJ, AgInt no REsp 136108/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, DJe 12.09.2016)

No caso dos autos, em 21.01.2013, a exequente requereu o sobrestamento do feito, sob o argumento de que o crédito exequendo se enquadrava nas condições previstas na Portaria MF nº 75/2012, alterada pela Portaria MF nº 130/2012, c.c. o parágrafo único do art. 65 da Lei nº 7.799/89 e o art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77 e, decorrido o prazo prescricional sem manifestação, a extinção do feito, nos termos do § 4º do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, dispensando-se a oitiva da exequente, conforme previsto no § 5º, do art. 40, da LEF, pleito que foi deferido em 22.01.2013, tendo a União se manifestado, em 11.02.2014, requerendo o retorno dos autos ao arquivo, para aguardar o transcurso do prazo do art. 40 da Lei nº 6.830/80.

Transcorrido o prazo, foi dado vista à exequente, tendo retornado os autos, em 27.07.2016, sem qualquer manifestação da União.

Posteriormente, em 09.05.2019, foi julgada extinta a execução fiscal.

Pelo acima exposto, verifica-se que a própria apelante, em 21.01.2013, requereu, decorrido o prazo prescricional sem manifestação, a extinção do feito, nos termos do § 4º do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, dispensando-se sua oitiva, conforme previsto no § 5º, do art. 40, da LEF.

Outrossim, intimada em 2016 para se manifestar após o transcurso do prazo requerido, a União devolveu os autos ao Cartório, em 27.07.2016, sem qualquer manifestação, conquanto nessa época o executado já houvesse aderido a um novo parcelamento, conforme informado no recurso de apelação.

Desse modo, há de se reconhecer a ocorrência de prescrição intercorrente, uma vez que após seu requerimento de sobrestamento do feito, em 21.01.2013, reiterado em 11.02.2014, e até a data da prolação da sentença, 09.05.2019, foi ultrapassado o prazo prescricional quinquenal intercorrente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, "b", do Código de Processo Civil, **nego provimento ao recurso de apelação da União, restando prejudicado o pedido de tutela recursal**, nos termos da fundamentação supra.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento.

Publique-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008819-65.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ROYAL FIC DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS DE PETROLEO SA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO IZIQUE CHEBABI - SP184668-A

APELADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

Advogado do(a) APELADO: VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO - SP110045-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de Ação Ordinária, ajuizada por ROYAL FIC DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS DE PETRÓLEO S.A em face da AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP, objetivando a anulação do Auto de Infração nº 353.641, constante do processo administrativo ANP 48621.000670/2011-14, lavrado em 11/08/2011, em que foi condenada ao pagamento de multa e suspensão de suas atividades, por comercializar combustíveis fora das especificações técnicas da ANP, ao fundamento da ofensa da autuação aos princípios legalidade e devido processo legal.

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou improcedente a ação, nos termos do art. 269, I do CPC, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Apelou a autora, requerendo a reforma do julgado.

Por meio de petição, ID 93296609, a autora informa que a multa objeto desta demanda foi paga e que, administrativamente, a ANP e a AGU, diante da Consulta Pública 22/2018 da ANP, decidiu que a penalidade de suspensão de atividades não foi executada e que tal pena perdeu seu objeto diante do pagamento da multa imposta. Requer assim, a extinção do feito por perda superveniente do objeto.

Decido.

A controvérsia dos autos cingia-se acerca da multa aplicada à recorrente e a penalidade da suspensão de atividades, no entanto, a autora informa que realizou o pagamento da multa, bem como a penalidade referente à suspensão perdeu objeto na esfera administrativa, restando patente a perda de objeto da presente ação, decorrente da falta de interesse processual superveniente da autora, devendo ser extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

No tocante às verbas sucumbenciais, é certo que a responsabilidade pelo seu pagamento advém da aplicação do princípio da causalidade, sendo responsável pelas despesas processuais àquele que deu causa à instauração do processo, mesmo ocorrendo a superveniente perda de objeto e, conseqüente, extinção do feito.

Ora, conforme noticiou a parte autora, a multa foi adimplida, implicando reconhecimento da legalidade da cobrança, sendo, portanto, sua responsabilidade o ajuizamento da demanda e conseqüentemente deve suportar o pagamento da verba honorária, conforme prevê o §10 do art. 85 do CPC nos casos de perda do objeto.

*PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. MONITÓRIA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. O princípio da sucumbência deve ser aplicado em consonância com o princípio da causalidade. Assim, se a parte ré deu causa ao ajuizamento da ação – inadimplência contratual -, deve recair sobre ela o ônus da sucumbência.*

*2. O objetivo principal da ação foi alcançado, esvaziando o objeto da demanda no seu curso, devendo o réu, ora apelante, arcar com os honorários da parte autora, já que havia legítimo interesse de agir na época da propositura do feito.*

*3. A sentença recorrida, em obediência ao ditames legais, não havendo condenação ou proveito econômico obtido mediante a causa, fixou a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da ação, nos termos do art. 85, §2º, do CPC.*

*4. Não deve ser acolhido o pedido de ressarcimento do valor pago a título de honorários advocatícios em razão da contratação de profissional, uma vez que a instituição financeira peticionou desistindo da demanda previamente e à apresentação dos embargos monitorios e reconvenção.*

*5. Apelação não provida.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003358-73.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 31/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/02/2020)*

*PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.*

*I - O § 10 do art. 85 do CPC prevê que nos casos de perda do objeto, os honorários serão devidos por quem deu causa ao processo. No caso dos autos, a CEF ajuizou ação para cobrança de título executivo extrajudicial não adimplido pela apelada. No curso da ação, as partes se compuseram para por fim à dívida, o que acarretou na desistência dos embargos à execução opostos pela devedora e na notícia da CEF nos presentes autos requerendo a extinção do feito. O juízo a quo entendeu por condenar a CEF em honorários advocatícios.*

*II - Não constam nos autos maiores informações quanto à composição entre as partes. Ainda que os valores pagos pela devedora possam eventualmente ter sido inferiores aos cobrados pela CEF na presente ação, o que salta aos olhos é o reconhecimento pela executada do pedido da executante, não havendo qualquer elemento que possa atribuir à executante a causa da ação.*

*III - Por este motivo, eventual condenação em honorários advocatícios deveria ser imputada à parte apelada. Ocorre que a própria apelante dá notícias de que os pagamentos realizados pela executada já incluíram os honorários advocatícios.*

*IV - Quanto a ausência de participação do patrono da apelada no acordo firmado entre as partes, é de se destacar que não havia qualquer condenação em honorários advocatícios antes da realização do acordo em questão, hipótese que, efetivamente, poderia resguardar o direito em questão. As partes não necessitam de autorização de seus patronos para realizar transação, na hipótese de lesão aos direitos do advogado por infração a contrato firmado entre representante e representado, a questão deverá ser dirimida em ação própria.*

*V - Apelação provida para afastar a condenação em honorários advocatícios.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010426-33.2019.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, julgado em 17/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2020)*

Quanto ao valor da condenação a título de honorários advocatícios, este deve ser fixado em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido (valor da multa), nos termos do art. 85, §2º do CPC.

Ante o exposto, extingo o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra, restando prejudicada a apreciação da apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int. Publique-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005493-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ISOLINA JUSTINO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de execução fiscal, ajuizada em 02.02.2012, pela UNIÃO FEDERAL em face de ISOLINA JUSTINO, objetivando a cobrança de débitos relativos ao IRPF, ano-base 2006, exercício 2007, com vencimento em 29.06.2007 e , constituídos pela Declaração de Rendimentos, entregue em 25.05.2007, bem como a multa por atraso na entrega da declaração, referente ao ano-base 2006, exercício 2007, com data de vencimento em 29.06.2007, crédito constituído por notificação pessoal em 15.05.2007, e, ainda, ao IRPF LANÇAMENTO SUPLEMENTAR, referente ao ano-base 2007, exercício 2008, com data de vencimento em 30.04.2008, constituído por Auto de Infração, omnotificação via postal, com aviso de recebimento, em 22.11.2010.

Despacho citatório proferido em 07.02.2012.

Certificado pelo Oficial de Justiça, em 04.05.2012, que deixou de citar a executada por não a localizar no endereço indicado, tendo sido informado pela pessoa que reside no local, bem como pelos vizinhos, que a executada se mudou, não sabendo para onde.

Em 02.10.2012, a União requereu o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, por 4 anos, considerando que o valor atualizado da dívida à época era inferior a R\$ 20.000,00, bem assim o disposto no art. 2º da Portaria MF nº 75/2012, na redação dada pela Portaria MF nº 130/2012, editada com suporte no art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77, pleito deferido, com ciência à exequente em 10.12.2012.

Julgado extinta a execução fiscal, em 30.11.2018, em face do reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 924, inciso V do CPC e art. 174 do CTN c.c. o art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.

Interposto recurso de apelação pela União, sustentando a não ocorrência da prescrição intercorrente, por ter a executada parcelado o débito exequendo, conforme documentos anexados ao recurso.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A Lei de Execução Fiscal, com o § 4º do art. 40, acrescentado pela Lei nº 11.051/04, assim dispõe:

*"Art. 40. O juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis o juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

Ainda que não suspenso o feito nos termos do art. 40, a jurisprudência entende cabível o reconhecimento da prescrição intercorrente se a ação permanece paralisada por período maior que o prazo quinquenal, não se interrompendo o prazo em razão do requerimento ou realização de diligências infrutíferas, conforme ocorreu no caso em tela.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.340.553/RS - referente aos Temas 566/571 do STJ - nos moldes do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (correspondente ao art. 543-C do vetusto Código de Processo Civil), pacificou o entendimento relativo aos prazos processuais no tocante à prescrição intercorrente.

Especificamente quanto ao prazo de 1 (um) ano previsto pelo art. 40, §§1º e 2º da Lei nº 6.830/80, inicia-se na data da ciência da Fazenda Pública por ocasião da tentativa frustrada do ato citatório ou da primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis posterior à citação válida, ainda que editalícia, a despeito de eventual descumprimento, por parte do magistrado, da exigência de declaração de suspensão do feito. Uma vez esgotado o prazo anual é iniciado automaticamente o prazo prescricional, não interrompido por diligências infrutíferas ou meros petições; entretanto, exitosa a diligência, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroagindo à data de protocolo da petição que a requerer.

Por fim, cabe à Fazenda pronunciar-se, na primeira oportunidade para tanto, a respeito de qualquer prejuízo sofrido em razão da ausência de sua intimação, não se considerando tal hipótese em seu aspecto puramente formal, ou seja, não havendo que se falar em prejuízo somente em razão da ausência de intimação - exceção feita à própria intimação de não localização do devedor ou de bens penhoráveis, cujo prejuízo é presumido.

Observe-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).*

*1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.*

*2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

*3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.*

*4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):*

*4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;*

*4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido*

*antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;*

*4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero petição em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.*

*4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.*

*4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.*

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(STJ, REsp 1.340.553/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJ 12.09.2018, DJe 16.10.2018)

Digno de nota que o Min. Relator, por ocasião de seu segundo e último aditamento ao voto, assimsintetizou as teses expostas: "considero que o presente repetitivo possui três núcleos essenciais que necessitam de ser preservados, sob pena de não possuir qualquer eficácia material: 1ª) a contagem da suspensão a partir da ciência/intimação da Fazenda Pública, independentemente de o juiz ter expressamente determinado a suspensão; 2ª) a irrelevância das petições fazeleiras infrutíferas; e 3ª) a caracterização das nulidades nesse procedimento como relativas".

No caso dos autos, conforme documento acostado no ID 107710401 – p. 31, consta que a executada requereu o parcelamento da dívida em 10.06.2015, encerrado por rescisão em 10.11.2017.

Desse modo, verifica-se que, entre 04.05.2012, data da certidão do Oficial de Justiça e a data da prolação da sentença, em 30.11.2018, não ocorreu a prescrição intercorrente, considerando a suspensão do prazo prescricional no período em que o parcelamento estava vigente.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta E. Corte e do C. STJ:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUPTÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que acarreta prescrição intercorrente a paralisação da execução fiscal, por prazo superior a 5 anos, por inércia culposa da exequente, como no caso de arquivamento, depois do prazo de suspensão provisória, de que trata o artigo 40, LEF, quando o prazo quinquenal é contado a partir do vencimento do período inicial de sobrestamento, nos termos da Súmula 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."

2. A prescrição, por inércia culposa da exequente, com arquivamento da execução fiscal por prazo superior a 5 anos é admitida, mesmo quando o feito é paralisado por outro motivo, além do contemplado no artigo 40, LEF, como no caso, por exemplo, de valor irrisório (artigo 20 da Lei 10.522/2002).

3. Caso em que a execução fiscal foi proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em março/1997, com certidão do sobrestamento dos autos à União em 18/02/2002 e retorno dos autos do arquivo para juntada de petição desta, em 12/10/2010. Sucede, porém, que em 27/04/2000 a executada solicitou parcelamento do débito, rescindido em 01/12/2004, e em 11/09/2009, requereu novo parcelamento. Tais fatos interromperam o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa, restando, portanto, afastada a prescrição.

4. Conforme "Consulta da Inscrição", de responsabilidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, foi informado que o débito inscrito na dívida ativa sob o nº 80.3.96.002726-80, apesar de não ter sido indicado para inclusão no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, teve consignado o registro da inclusão no parcelamento da Lei nº 9.964/2000 (REFIS) em 11/05/2001, excluído em 06/04/2007, novamente incluído em 27/10/2007, com nova exclusão em 02/11/2007. Posteriormente foi feito o registro, com data de 18/09/2009, de que a dívida ativa, de que se trata, estava ajuizada aguardando negociação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (ATIVA AJUIZADA AGUARD NEG LEI 11.941-C/PARC ANT-TODOS OS DEBITOS ATENDEM), sendo bloqueada a execução, que foi liberada por falta de acordo, em 29/07/2011 (INSCR NÃO NEGOCIADA LEI 11941 MODALIDADE 905 (ART 3-SALDO REMANESCENTE PARCEL)), demonstrando, à evidência, que os marcos temporais da interrupção da prescrição, indicados na decisão recorrida, estão corretos e se trata da mesma execução, de modo que afastada a prescrição intercorrente.

5. Agravo inominado desprovido."

(AI 00077850320144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:22/07/2014, grifos meus)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA EXEQUENTE. CONSTATAÇÃO. SÚMULA 7 DESTA CORTE. INCIDÊNCIA.*

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

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que "requisitos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não suspendem nem interrompem o prazo de prescrição intercorrente." (EDcl no AgRg no AREsp 594.062/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

3. Dissentir da conclusão consignada no Tribunal de origem acerca da existência de inércia da Fazenda Pública, para fins de ocorrência de prescrição intercorrente, demanda necessário revolvimento de matéria fática, o que é vedado em sede do especial, em face do óbice da Súmula 7 desta Corte. Precedentes.

4. Agravo desprovido."

(STJ, AgInt no REsp 136108/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, DJe 12.09.2016)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V, "b", do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação da União, para afastar a ocorrência de prescrição intercorrente, nos termos da fundamentação supra.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento.

Publique-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004900-16.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: METALBAM COMERCIAL LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: RENATA TAMAROSZI RODRIGUES - SP140810-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Tendo em vista a admissão de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR acerca da matéria versada nos autos (fixação de honorários advocatícios ante o acolhimento de exceção de pré-executividade por reconhecimento de prescrição intercorrente), por decisão proferida pelo Órgão Especial deste E. Tribunal (autos nº 0000453-43.2018.4.03.0000), encaminhem-se os autos à Subsecretaria para fins de sobrestamento.

Anote-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005491-75.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SIDERAL PLASTICOS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: SALMEN CARLOS ZAUHY - SP132756-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de execução fiscal, ajuizada em 14.02.2005, pela UNIÃO FEDERAL em face de SIDERAL PLÁSTICOS LTDA., objetivando a cobrança de débitos referentes a PIS, períodos de apuração de 01.07.1999 a 01.12.1999, com vencimentos entre 13.08.1999 e 14.01.2000.

Despacho citatório proferido em 24.02.2005.

Citação efetivada em 11.03.2005.

Em 29.11.2006, a executada informou ter optado pelo parcelamento excepcional instituído pela Medida Provisória nº 303/06, requerendo o sobrestamento do feito até o pagamento final.

Instada a se manifestar, a União requereu, em 03.07.2007, a suspensão do feito por 1 ano, tendo em vista a adesão da executada ao parcelamento.

Em 26.06.2009, a exequente requereu nova suspensão pelo prazo de um ano da presente execução fiscal, tendo em vista que a executada continuava aderente ao parcelamento administrativo, regulado pela referida medida provisória.

Posteriormente, em 19.11.2009, a União requereu vista dos autos fora de cartório para análise do andamento a ser promovido.

Julgado extinta a execução fiscal, em face do reconhecimento, de ofício, da ocorrência de prescrição intercorrente, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80.

Interposto recurso de apelação pela União, alegando, inicialmente, que o Juízo apelado não poderia ter extinguido o processo sem prévia manifestação da exequente, conforme expressa disposição legal, sustentando, outrossim, a não ocorrência de prescrição intercorrente, uma vez que, estando ativo o parcelamento, não poderia a apelante pedir a continuidade dos atos executivos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A Lei de Execução Fiscal, como o § 4º do art. 40, acrescentado pela Lei nº 11.051/04, assim dispõe:

*"Art. 40. O juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis o juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

Ainda que não suspenso o feito nos termos do art. 40, a jurisprudência entende cabível o reconhecimento da prescrição intercorrente se a ação permanece paralisada por período maior que o prazo quinquenal, não se interrompendo o prazo em razão do requerimento ou realização de diligências infrutíferas, conforme ocorreu no caso em tela.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.340.553/RS - referente aos Temas 566/571 do STJ - nos moldes do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (correspondente ao art. 543-C do vetusto Código de Processo Civil), pacificou o entendimento relativo aos prazos processuais no tocante à prescrição intercorrente.

Especificamente quanto ao prazo de 1 (um) ano previsto pelo art. 40, §§1º e 2º da Lei nº 6.830/80, inicia-se na data da ciência da Fazenda Pública por ocasião da tentativa frustrada do ato citatório ou da primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis posterior à citação válida, ainda que editalícia, a despeito de eventual descumprimento, por parte do magistrado, da exigência de declaração de suspensão do feito. Uma vez esgotado o prazo anual é iniciado automaticamente o prazo prescricional, não interrompido por diligências infrutíferas ou meros petições; entretanto, exitosa a diligência, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroagindo à data de protocolo da petição que a requereu.

Por fim, cabe à Fazenda pronunciar-se, na primeira oportunidade para tanto, a respeito de qualquer prejuízo sofrido em razão da ausência de sua intimação, não se considerando tal hipótese em seu aspecto puramente formal, ou seja, não havendo que se falar em prejuízo somente em razão da ausência de intimação - exceção feita à própria intimação de não localização do devedor ou de bens penhoráveis, cujo prejuízo é presumido.

Observe-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).*

*1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.*

*2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

*3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.*

*4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):*



4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido

antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(STJ, REsp 1.340.553/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJ 12.09.2018, DJe 16.10.2018)

Digno de nota que o Min. Relator, por ocasião de seu segundo e último aditamento ao voto, assimsintetizou as teses expostas: "considero que o presente repetitivo possui três núcleos essenciais que necessitam de ser preservados, sob pena de não possuir qualquer eficácia material: 1º) a contagem da suspensão a partir da ciência/intimação da Fazenda Pública, independentemente de o juiz ter expressamente determinado a suspensão; 2º) a irrelevância das petições fazendárias infrutíferas; e 3º) a caracterização das nulidades nesse procedimento como relativas".

No caso dos autos, conforme se constata da movimentação deste feito e da documentação acostada aos autos, a executada foi citada em 11.03.2005, foi requerido o parcelamento em 29.11.2006, rescindido em 27.02.2010. Posteriormente, em 13.02.2011, foi requerido novo parcelamento pela executada, o qual foi rejeitado, tendo sido deferido o parcelamento em 31.07.2014, com cancelamento em 20.03.2018.

Desse modo, verifica-se que, entre 11.03.2005, data da citação da parte executada e a data da prolação da sentença, não ocorreu a prescrição intercorrente, considerando a suspensão do prazo prescricional no período em que os parcelamentos estavam vigentes (entre 29.11.2006 e 27.02.2010 e entre 31.07.2014 e 20.03.2018).

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta E. Corte e do C. STJ:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que acarreta prescrição intercorrente a paralisação da execução fiscal, por prazo superior a 5 anos, por inércia culposa da exequente, como no caso de arquivamento, depois do prazo de suspensão provisória, de que trata o artigo 40, LEF, quando o prazo quinquenal é contado a partir do vencimento do período inicial de sobrestamento, nos termos da Súmula 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."

2. A prescrição, por inércia culposa da exequente, com arquivamento da execução fiscal por prazo superior a 5 anos é admitida, mesmo quando o feito é paralisado por outro motivo, além do contemplado no artigo 40, LEF, como no caso, por exemplo, de valor irrisório (artigo 20 da Lei 10.522/2002).

3. Caso em que a execução fiscal foi proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em março/1997, com certidão do sobrestamento dos autos à União em 18/02/2002 e retorno dos autos do arquivo para juntada de petição desta, em 12/10/2010. Sucede, porém, que em 27/04/2000 a executada solicitou parcelamento do débito, rescindido em 01/12/2004, e em 11/09/2009, requereu novo parcelamento. Tais fatos interromperam o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa, restando, portanto, afastada a prescrição.

4. Conforme "Consulta da Inscrição", de responsabilidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, foi informado que o débito inscrito na dívida ativa sob o nº 80.3.96.002726-80, apesar de não ter sido indicado para inclusão no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, teve consignado o registro da inclusão no parcelamento da Lei nº 9.964/2000 (REFIS) em 11/05/2001, excluído em 06/04/2007, novamente incluído em 27/10/2007, com nova exclusão em 02/11/2007. Posteriormente foi feito o registro, com data de 18/09/2009, de que a dívida ativa, de que se trata, estava ajuizada aguardando negociação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (ATIVA AJUIZADA AGUARD NEG LEI 11.941-C/PARC ANT-TODOS OS DEBITOS ATENDEM), sendo bloqueada a execução, que foi liberada por falta de acordo, em 29/07/2011 (INSCR NÃO NEGOCIADA LEI 11941 MODALIDADE 905 (ART 3-SALDO REMANESCENTE PARCEL)), demonstrando, à evidência, que os marcos temporais da interrupção da prescrição, indicados na decisão recorrida, estão corretos e se trata da mesma execução, de modo que afastada a prescrição intercorrente.

5. Agravo inominado desprovido."

(AI 00077850320144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2014, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA EXEQUENTE. CONSTATAÇÃO. SÚMULA 7 DESTA CORTE. INCIDÊNCIA.

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

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que "requerimentos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não suspendem nem interrompem o prazo de prescrição intercorrente." (EDcl no AgRg no AREsp 594.062/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

3. Dissentir da conclusão consignada no Tribunal de origem acerca da existência de inércia da Fazenda Pública, para fins de ocorrência de prescrição intercorrente, demanda necessário revolvimento de matéria fática, o que é vedado em sede do especial, em face do óbice da Súmula 7 desta Corte. Precedentes.

4. Agravo desprovido."

(STJ, AgInt no REsp 136108/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, DJe 12.09.2016)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V, "b", do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação da União, para afastar a ocorrência de prescrição intercorrente, nos termos da fundamentação supra.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento.

Publique-se. Intime(m)-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005319-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FRANCISCO ALVES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALVES FRANCO - SP20226-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal, ajuizada em 06.10.2009, pela UNIÃO FEDERAL em face de FRANCISCO ALVES DE SOUZA, objetivando a cobrança de débitos referentes ao IRPF, períodos de apuração 2004 e 2005, com datas de vencimento em 29.04.2005 e 28.04.2006, constituídos por Auto de Infração, com notificação por edital em 24.06.2008 (CDA nº 80.1.08.002521-70) e ao IRPF, anos-base 2004 e 2005, exercícios 2005 e 2006, com vencimentos em 29.04.2006 e 31.08.2006, constituídos na data da entrega da Declaração de Rendimentos, ocorrida em 23.04.2006.

Despacho citatório proferido em 08.10.2009.

Citação efetivada em 25.02.2010.

Petição da executada, protocolada em 09.03.2010, requerendo a suspensão da execução fiscal, por ter aderido ao parcelamento da dívida em cobrança.

Instada a se manifestar, a exequente requereu a penhora online de valores junto ao BACEN, pleito deferido pelo Juízo.

Posteriormente, em 11.03.2011, a União requereu a suspensão do feito por 2 anos, tendo em vista que o executado optou pelo parcelamento do débito.

Em 16.01.2014, a exequente requereu o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, por 4 anos, tendo em vista que o valor atualizado da dívida é inferior a R\$ 20.000,00, considerando o disposto no art. 2º da Portaria MF nº 75/2012, na redação dada pela Portaria MF nº 130/2012, editada com suporte no art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77, pleito deferido em 30.09.2014.

Em 28.01.2015, a União requereu o sobrestamento do processo por 1 ano, tendo em vista o parcelamento da dívida e a decorrente suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 151, VI, do CTN, pleito reiterado em 20.01.2017.

Em 04.06.2018, a exequente requereu a suspensão do feito, nos termos da Portaria PGFN nº 396/16, que instituiu o Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos, c.c. o art. 40 da Lei nº 6.830/80, até posterior manifestação, dispensando sua intimação pessoal em caso de deferimento.

Julgado extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 771, *caput*, c.c. o art. 924, inciso V, ambos do CPC e o § 4º do art. 40 da Lei nº 6.830/80, reconhecendo-se a ocorrência de prescrição intercorrente no caso em tela.

Interposto recurso de apelação pela União, sustentando a não ocorrência da prescrição, uma vez que o executado aderiu ao parcelamento em dois momentos: em 08.11.2010, com exclusão em 14.04.2012, e em 25.01.2014, rescindido em 17.03.2018.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A Lei de Execução Fiscal, como § 4º do art. 40, acrescentada pela Lei nº 11.051/04, assim dispõe:

*"Art. 40. O juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis o juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

Ainda que não suspenso o feito nos termos do art. 40, a jurisprudência entende cabível o reconhecimento da prescrição intercorrente se a ação permanece paralisada por período maior que o prazo quinquenal, não se interrompendo o prazo em razão do requerimento ou realização de diligências infrutíferas, conforme ocorreu no caso em tela.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.340.553/RS - referente aos Temas 566/571 do STJ - nos moldes do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (correspondente ao art. 543-C do vetusto Código de Processo Civil), pacificou o entendimento relativo aos prazos processuais no tocante à prescrição intercorrente.

Especificamente quanto ao prazo de 1 (um) ano previsto pelo art. 40, §§1º e 2º da Lei nº 6.830/80, inicia-se na data da ciência da Fazenda Pública por ocasião da tentativa frustrada do ato citatório ou da primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis posterior à citação válida, ainda que editalícia, a despeito de eventual descumprimento, por parte do magistrado, da exigência de declaração de suspensão do feito. Uma vez esgotado o prazo anual é iniciado automaticamente o prazo prescricional, não interrompido por diligências infrutíferas ou meros petições; entretanto, exitosa a diligência, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroagindo à data de protocolo da petição que a requereu.

Por fim, cabe à Fazenda pronunciar-se, na primeira oportunidade para tanto, a respeito de qualquer prejuízo sofrido em razão da ausência de sua intimação, não se considerando tal hipótese em seu aspecto puramente formal, ou seja, não havendo que se falar em prejuízo somente em razão da ausência de intimação - exceção feita à própria intimação de não localização do devedor ou de bens penhoráveis, cujo prejuízo é presumido.

Observe-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).*

*1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.*

*2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

*3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.*

*4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):*

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido

antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(STJ, REsp 1.340.553/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJ 12.09.2018, DJe 16.10.2018)

Digno de nota que o Min. Relator, por ocasião de seu segundo e último aditamento ao voto, assimsintetizou as teses expostas: "considero que o presente repetitivo possui três núcleos essenciais que necessitam de ser preservados, sob pena de não possuir qualquer eficácia material: 1º) a contagem da suspensão a partir da ciência/intimação da Fazenda Pública, independentemente de o juiz ter expressamente determinado a suspensão; 2º) a irrelevância das petições fazendárias infrutíferas; e 3º) a caracterização das nulidades nesse procedimento como relativas".

No caso dos autos, após a citação do executado, efetivada em 25.02.2010, a União requereu a suspensão do feito, alegando que o mesmo havia aderido ao parcelamento, em 11.03.2011.

Posteriormente, em 16.01.2014, a exequente requereu o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, por 4 anos, tendo em vista que o valor atualizado da dívida é inferior a R\$ 20.000,00, considerando o disposto no art. 2º da Portaria MF nº 75/2012, na redação dada pela Portaria MF nº 130/2012, editada com suporte no art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77, sem menção à rescisão do referido parcelamento.

Posteriormente, em 28.01.2015 e em 20.01.2017, a União requereu novo sobrestamento, informando o parcelamento.

Ainda, em 04.06.2018, a exequente requereu a suspensão do feito, nos termos da Portaria PGFN nº 396/16, que instituiu o Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos, c.c. o art. 40 da Lei nº 6.830/80, até posterior manifestação, dispensando sua intimação pessoal em caso de deferimento, também nada dizendo a respeito da rescisão do parcelamento.

Desse modo, verifica-se que, entre 25.02.2010, data da citação da parte executada e a data da prolação da sentença, não ocorreu a prescrição intercorrente, considerando a suspensão do prazo prescricional no período em que os parcelamentos estavam vigentes (entre 08.11.2010 e 14.04.2012 e entre 25.01.2014 e 17.03.2018).

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta E. Corte e do C. STJ:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INOMINADO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que acarreta prescrição intercorrente a paralisação da execução fiscal, por prazo superior a 5 anos, por inércia culposa da exequente, como no caso de arquivamento, depois do prazo de suspensão provisória, de que trata o artigo 40, LEF, quando o prazo quinquenal é contado a partir do vencimento do período inicial de sobrestamento, nos termos da Súmula 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."

2. A prescrição, por inércia culposa da exequente, com arquivamento da execução fiscal por prazo superior a 5 anos é admitida, mesmo quando o feito é paralisado por outro motivo, além do contemplado no artigo 40, LEF, como no caso, por exemplo, de valor irrisório (artigo 20 da Lei 10.522/2002).

3. Caso em que a execução fiscal foi proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em março/1997, com certidão do sobrestamento dos autos à União em 18/02/2002 e retorno dos autos do arquivo para juntada de petição desta, em 12/10/2010. Sucede, porém, que em 27/04/2000 a executada solicitou parcelamento do débito, rescindido em 01/12/2004, e em 11/09/2009, requereu novo parcelamento. Tais fatos interromperam o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa, restando, portanto, afastada a prescrição.

4. Conforme "Consulta da Inscrição", de responsabilidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, foi informado que o débito inscrito na dívida ativa sob o nº 80.3.96.002726-80, apesar de não ter sido indicado para inclusão no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, teve consignado o registro da inclusão no parcelamento da Lei nº 9.964/2000 (REFIS) em 11/05/2001, excluído em 06/04/2007, novamente incluído em 27/10/2007, com nova exclusão em 02/11/2007. Posteriormente foi feito o registro, com data de 18/09/2009, de que a dívida ativa, de que se trata, estava ajuizada aguardando negociação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (ATIVA AJUIZADA AGUARD NEG LEI 11.941-C/PARC ANT-TODOS OS DEBITOS ATENDEM), sendo bloqueada a execução, que foi liberada por falta de acordo, em 29/07/2011 (INSCR NÃO NEGOCIADA LEI 11941 MODALIDADE 905 (ART 3-SALDO REMANESCENTE PARCEL)), demonstrando, à evidência, que os marcos temporais da interrupção da prescrição, indicados na decisão recorrida, estão corretos e se trata da mesma execução, de modo que afastada a prescrição intercorrente.

5. Agravo inominado desprovido."

(AI 00077850320144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2014, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA EXEQUENTE. CONSTATAÇÃO. SÚMULA 7 DESTA CORTE. INCIDÊNCIA.

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

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que "requerimentos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não suspendem nem interrompem o prazo de prescrição intercorrente." (EDcl no AgRg no AREsp 594.062/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

3. Dissentir da conclusão consignada no Tribunal de origem acerca da existência de inércia da Fazenda Pública, para fins de ocorrência de prescrição intercorrente, demanda necessário revolvimento de matéria fática, o que é vedado em sede do especial, em face do óbice da Súmula 7 desta Corte. Precedentes.

4. Agravo desprovido."

(STJ, AgInt no REsp 136108/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, DJe 12.09.2016)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V, "b", do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação da União, para afastar a ocorrência de prescrição intercorrente, nos termos da fundamentação supra.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento.

Publique-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003912-28.2000.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CASA DE CARNE TRIANGULO LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
#{processoTrfHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}  
APELADO: MARIA IZABEL DE ABREU DE OTTI, OSMAR VICTORIANO, CASA DE CARNE TRIANGULO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: PAULO VICTOR DIOTTI VICTORIANO - MS12801-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Tendo em vista a admissão de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR acerca da matéria versada nos autos (fixação de honorários advocatícios ante o acolhimento de exceção de pré-executividade por reconhecimento de prescrição intercorrente), por decisão proferida pelo Órgão Especial deste E. Tribunal (autos nº 0000453-43.2018.4.03.0000), encaminhem-se os autos à Subsecretaria para fins de sobrestamento.

Anote-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016435-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: BAGGIO & BEZERRA TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO SARRAINO - SP104666-A  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA, UNIÃO FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BAGGIO E BEZERRA TRANSPORTES LTDA. contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita à agravante.

Alega a agravante, em síntese, que em razão da pandemia, desde março não presta serviços e nem fatura. Sustenta que, possui despesas superiores à receita, não dispondo de condições financeiras para arcar com as custas processuais. Requer seja concedida a tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, nos termos do artigo 101, §1º, do CPC, defiro o processamento do recurso sem o recolhimento das custas.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

A assistência judiciária gratuita é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. Tal preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

Observa-se que o privilégio não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas, desde que comprovada a situação financeira precária.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou essa tese na edição da Súmula 481: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Todavia, na hipótese dos autos, a agravante não comprovou a insuficiência financeira alegada.

Assim, em sede de exame sumário, inexistiu o *fumus boni iuris* necessário ao provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005557-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CELIO COLONACRETELLA  
Advogado do(a) APELADO: LEO LOPES DE OLIVEIRANETO - SP271413-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Tendo em vista a admissão de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR acerca da matéria versada nos autos (fixação de honorários advocatícios ante o acolhimento de exceção de pré-executividade por reconhecimento de prescrição intercorrente), por decisão proferida pelo Órgão Especial deste E. Tribunal (autos nº 0000453-43.2018.4.03.0000), encaminhem-se os autos à Subsecretaria para fins de sobrestamento.

Anote-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012743-39.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: KLEUBER LUIZ REIS SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA FLAVIA BAGNOLO DRAGONE BUSCH - SP190857-A, CARLOS EDUARDO BUSCH - SP277995  
AGRAVADO: ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 132164095 e anexos – Intimem-se as agravadas para que se manifestem conclusivamente sobre as alegações do agravante.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000269-92.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CESAR ROSA AGUIAR  
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BIBANO - INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME, HENRIQUE FIOROTTO, JOAO EUPHRASIO FIOROTTO, MERCIA DUSOLINA PETEAN FIOROTTO, JOAO EUPHRASIO FIOROTTO JUNIOR, MERCIA DE FATIMA FIOROTTO SANCHES  
Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A  
Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Tendo em vista a admissão de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR acerca da matéria versada nos autos (fixação de honorários advocatícios ante o acolhimento de exceção de pré-executividade por reconhecimento de prescrição intercorrente), por decisão proferida pelo Órgão Especial deste E. Tribunal (autos nº 0000453-43.2018.4.03.0000), encaminhem-se os autos à Subsecretaria para fins de sobrestamento.

Anote-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000896-37.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES  
Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE - SP220000-B  
APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Providenciado o apontamento de ocorrência para revisão de digitalização. Por ora, aguarde-se o retorno das atividades presenciais para a análise do feito físico no âmbito do setor competente.

ID 133211085 – Aguarde-se a revisão da digitalização.

Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016576-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: VLADIMIR MARTINEZ AGUILA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TARCIO JOSE VIDOTTI - SP91160, FABIO KALDELY MANTOVANINI VIDOTTI - SP358898  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VLADIMIR MARTINEZ AGUILA em face da r. decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela de urgência objetivando sua inscrição provisória junto ao Conselho Regional de Medicina, afastando-se a exigência de revalidação do diploma expedido por entidade de ensino superior estrangeira.

Alega o agravante, em síntese, que o registro no Brasil de diplomas expedidos por entidades de ensino estrangeiras, está submetido ao regime jurídico vigente à data da sua expedição, assim, tem direito de exercer a profissão de médico sem a revalidação porque seu diploma foi expedido antes da publicação da Lei nº 9.394/96. Pede a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Sustenta o agravante que, por ter seu diploma expedido por entidade de ensino estrangeira, na data de 24/07/1991, antes da publicação da Lei 9.394/1996, tem o direito de exercer a medicina no Brasil sem revalidar seu diploma, bastando o simples registro do documento no Ministério da Educação para proceder seu registro no Conselho Regional de Medicina.

Aduz ainda que, houve a revalidação de seu diploma de forma indireta, vez que concluiu curso de pós-graduação em entidade federal brasileira autorizada a revalidar diplomas expedidos por entidades de ensino superior estrangeiras, tendo o mesmo efeito jurídico do processo de revalidação

Pois bem

O registro de diploma estrangeiro no Brasil foi analisado pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.349.445/SP, assim entendido:

*ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGOS 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96 E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGALIDADE.*

*(...) 2. No presente caso, discute-se a legalidade do ato praticado pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, consistente na exigência de aprovação prévia em processo seletivo para posterior apreciação de procedimento de revalidação de diploma obtido em instituição de ensino estrangeira, no caso, o curso de Medicina realizado na Bolívia, uma vez que as Resoluções ns. 01/2002 e 08/2007, ambas do CNE/CES, não fizeram tal exigência.*

*3. A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul editou a Resolução n. 12, de 14 de março de 2005, fixando as normas de revalidação para registro de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, exigindo a realização de prévio exame seletivo.*

*4. O registro de diploma estrangeiro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (art. 48, § 2º, da Lei 9.394/96).*

*5. Não há na Lei n.º 9.394/96 qualquer vedação ao procedimento adotado pela instituição eleita.*

6. Os critérios e procedimentos de reconhecimento da revalidação de diploma estrangeiro, adotados pelo recorrente, estão em sintonia com as normas legais inseridas em sua autonomia didático-científica e administrativa prevista no art. 53, inciso V, da Lei 9.394/96 e no artigo 207 da Constituição Federal.

7. A autonomia universitária (art. 53 da Lei 9.394/98) é uma das conquistas científico-jurídico-políticas da sociedade atual, devendo ser prestigiada pelo Judiciário. Dessa forma, desde que preenchidos os requisitos legais - Lei 9.394/98 - e os princípios constitucionais, garante-se às universidades públicas a liberdade para dispor acerca da revalidação de diplomas expedidos por universidades estrangeiras.

(...) 10. Recurso especial parcialmente provido para denegar a ordem. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1349445/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Por sua vez, o art. 48 da lei 9.394/96, prevê:

Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular:

(...) § 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área ou equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação.

§ 3º Os diplomas de Mestrado e de Doutorado expedidos por universidades estrangeiras só poderão ser reconhecidos por universidades que possuam cursos de pós-graduação reconhecidos e avaliados, na mesma área de conhecimento e em nível equivalente ou superior.

A Lei nº 3.268/57, que constituiu os Conselhos de Medicina, em seu artigo 17 dispõe sobre o exercício legal da medicina:

Art. 17. Os médicos só poderão exercer legalmente a medicina, em qualquer de seus ramos ou especialidades, após o prévio registro de seus títulos, diplomas, certificados ou cartas no Ministério da Educação e Cultura e de sua inscrição no Conselho Regional de Medicina, sob cuja jurisdição se achar o local de sua atividade.

Já o Decreto nº 44.045/58, que aprovou o Regulamento do Conselho Federal e Conselhos Regionais de Medicina, prevê:

Art. 1º Os médicos legalmente habilitados ao exercício da profissão em virtude dos diplomas que lhes foram conferidos pelas Faculdades de Medicina oficiais ou reconhecidas do país só poderão desempenhá-lo efetivamente depois de inscreverem-se nos Conselhos Regionais de Medicina que jurisdicionarem a área de sua atividade profissional.

(...) Art. 2º O pedido de inscrição do médico deverá ser dirigido ao Presidente do competente Conselho Regional de Medicina, com declaração de:

(...) § 1º O requerimento de inscrição deverá ser acompanhado da seguinte documentação:

(...) f) prova de revalidação do diploma de formatura, de conformidade com a legislação em vigor, quando o requerente, brasileiro ou não, se tiver formado por Faculdade de Medicina estrangeira;

Por fim, a Resolução nº 1.832/2008, do Conselho Federal de Medicina, prevê em seu artigo 2º que: "Os diplomas de graduação em Medicina expedidos por faculdades estrangeiras **somente serão aceitos para registro nos Conselhos Regionais de Medicina quando revalidados por universidades públicas, na forma da lei.**"

Referida norma é a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei nº 9.394/96) que condiciona a validade do diploma obtido em instituição de ensino estrangeira à revalidação por universidade pública que tenha curso do mesmo nível ou área equivalente, conforme art. 48, já citado acima.

Assim, considerando as normas específicas, bem como a peculiaridade que envolve todo o processo seletivo de revalidação dos diplomas do curso de medicina, observo que é legítimo o procedimento de revalidação indicado.

Finalmente, não há que se falar no direito de exercer a medicina no Brasil sem revalidar o documento, por ter sido expedido o diploma em 24/07/1991, antes da publicação da Lei 9.394/1996, visto que requereu o registro após a edição das normas que exigem a revalidação dos diplomas de estrangeiros.

Portanto, ao menos em sede de exame sumário, não há qualquer fundamento para o deferimento da decisão liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003623-81.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: GRAPHOCOLOR DO BRASIL EMBALAGENS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista a divergência do nome empresarial registrado na apelação/autuação do feito (GRAPHOCOLOR DO BRASIL EMBALAGENS LTDA) e o nome indicado nos demais documentos anexados aos autos (APTAR DO BRASIL EMBALAGENS LTDA), intime-se o apelante para esclarecimento, inclusive, se necessário, para juntada de documento comprobatório de eventual alteração da razão social, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5002070-86.2019.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
PARTE AUTORA: AKYZO - ASSESSORIA & NEGOCIOS LTDA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LEONARDO LYRIO DE FREITAS - RJ143413-A  
PARTE RE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou seu desinteresse em recorrer (doc. nº 134878029).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

**2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.**

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5010551-98.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
PARTE AUTORA: OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOAO GUILHERME MONTEIRO PETRONI - SP139854-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou expressamente seu desinteresse em recorrer (doc. nº 133140380).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

**2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.**

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017298-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: LAJES ANHANGUERA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO VIANNA DO REGO BARROS - SP174781-A, RENATO DA FONSECA NETO - SP180467-A, GLAUCIA JULIANA COSTA D AVOLA - SP223980

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017311-93.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: KATIA ADRIANA RAMOS NUCCI MENEGUIN**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A**

**AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP, UNIÃO FEDERAL**

**Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A**

**Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579-A**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017326-62.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: AD'ORO S.A.**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A, AMANDA NADAL GAZZANIGA - SP351478-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017179-36.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: GRANDINO PRE-MOLDADOS LTDA - EPP**

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREASP

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017226-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: MONICA CRISTINA DE ALMEIDA LIMA

AGRAVADO: WHIRLPOOL S.A

Advogados do(a) AGRAVADO: TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A, SERGIO FARINA FILHO - SP75410-A

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010167-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: VIACAO ITAPEMIRIM S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA DE OLIVEIRA GUIMARAES MENDONCA - SP304066

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por VIACAO ITAPEMIRIM S/A, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo" que indeferiu o pedido de justiça gratuita formulado nos autos originários.

A agravante alega, em síntese, que não dispõe de condições financeiras para arcar com as despesas processuais, informando que se encontra em recuperação judicial.

Decido.

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, não fazendo distinção entre pessoa física e pessoa jurídica.

Assim, o conceito de "necessitado", contido no artigo 2º da Lei nº 1.060/50, deve ser interpretado extensivamente, a fim de atender ao comando constitucional, que não distingue entre as espécies de pessoa existentes no ordenamento jurídico.

Contudo, enquanto para a pessoa física é suficiente à declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, para a pessoa jurídica é imprescindível a comprovação de sua precária situação financeira, o que não se evidenciou na espécie.

No caso dos autos, a documentação acostada comprova a alegada hipossuficiência.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE PELO DESEMPENHO DE FUNÇÃO - GADF. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DIREITO AO REAJUSTE COM BASE NO MAIOR VENCIMENTO BÁSICO DO SERVIDOR PÚBLICO. SINDICATO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

...

*3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que benefício da gratuidade pode ser concedido às pessoas jurídicas apenas se comprovarem que dele necessitam, independentemente de terem ou não fins lucrativos. Precedentes: AgRg no Ag 1.332.841/SC, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 16/3/2011; AgRg no AgEsp no REsp 1.129.288/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2010.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1242235/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 12/03/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MASSA FALIDA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA NA INSTÂNCIA DE ORIGEM. VERBETE SUMULAR 481/STJ. REAVALIAÇÃO EM SEDE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.*

*1.- Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. (Súmula 481/STJ).*

*(...)"*

*(STJ, AGRESP 201300242028, Relator Ministro SIDNEI BENETI, julgamento em 21/03/2013, publicação no DJ 01/04/2013)*

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PESSOA JURÍDICA. ENTIDADE FILANTRÓPICA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. "A concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, previsto na Lei 1.060/1950, exige comprovação de miserabilidade para arcar com os encargos do processo, mesmo nos casos de entidades filantrópicas ou beneficentes. Precedentes do STJ" (AgRg no REsp 1.338.284/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 18/12/12).*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AGRESP 201300055594, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, julgamento em 07/03/2013, publicado no DJ 18/03/2013).*

Isto posto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para conceder a agravante os benefícios da Justiça Gratuita, estendendo-se, consequentemente, ao âmbito do presente recurso.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5012812-36.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

PARTE AUTORA: CTEEP - COMPANHIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA PAULISTA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou expressamente seu desinteresse em recorrer (doc. nº 134287586).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

**2ª Sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.**

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017367-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: FABIANA CARNELOS SEVIERO PALMIERI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAUO, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 399/1537

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579-A

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017337-91.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: KARINA FERRATO MUQUENCO VECCHI**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A**

**AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBALTA - EPP, UNIÃO FEDERAL**

**Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A**

**Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579-A**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017347-38.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO BIO-SCAN LTDA.**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: MARINA VIEIRA DE FIGUEIREDO - SP257056-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

**DESPACHO**

ID 135453282 - Nos termos do artigo 2º, *caput*, da Resolução Pres nº 138/2017, providencie a agravante a juntada do comprovante de pagamento das custas, vez que foi anexada aos autos guia sem autenticação bancária.

Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017004-42.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: YKZ CONFECÇÕES LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A**

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

ID 135247161 – p. 13 e ID 135342784 - Providencie o agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas com a indicação da unidade gestora (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região (código 090029) e cód. 18720-8 (custas) ou, excepcionalmente, cód. 18832-8, no valor de R\$ 64,26, nos termos dos artigos 1º e 2º e na Tabela V do Anexo I e item 1 do Anexo II, da Resolução PRES nº 138/2017.

Intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019371-73.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752-A  
AGRAVADO: FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, LUIZ ROBERTO SEGA, NIZIO JOSE CABRAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FELIPE MIGUEL - SP45402-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANO GUSTAVO BACHIEGA - SP361114-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: THAIS TEIXEIRA KNOLLER PALMA - SP240898-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE ESTADO DE SÃO PAULO (CREA-SP) contra a decisão proferida pelo r. Juízo da 14ª Vara Cível Federal de São Paulo, que, na Ação de Improbidade Administrativa nº 0000082-53.2017.4.03.6131, indeferiu a indisponibilidade de bens em nome dos corréus.

Em despacho ID Num. 104543662, posterguei a análise do pedido de antecipação da tutela recursal para após a manifestação das partes.

Intimados, os coagravados FRANCISCO YUTAKA KURIMORI e LUIZ ROBERTO SEGA apresentaram contraminutas conforme ID Num. 106447017 e ID Num. 131310127, respectivamente. Já quanto a NIZIO JOSÉ CABRAL, não houve resposta.

Assim, cumpra-se a parte final do despacho ID Num. 104543662, abrindo-se a vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intimem-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014045-98.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: MRV DO BRASIL IMPORTADORA EIRELI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDMARCOS RODRIGUES - SP139032-A, TAMIREZ JUREMA STOPA ANGELO - SP333554-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por MRV DO BRASIL IMPORTADORA EIRELI, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que determinou a transformação dos valores penhorados em pagamento definitivo da União, reiterando a ordem de bloqueio de valores pelo sistema Bacenjud.

Alega, em síntese, que sem submeter os Autos à vista da Exequeute ou da Executada para que se defendesse sobre a questão suscitada, o Nobre Magistrado singular, agindo de ofício, determinou imediatamente atos de constrição dos ativos da Agravante, o que ensejou o imediato bloqueio em suas contas bancárias.

Aduz que, diante do que se desponha dos autos da Execução Fiscal, é certo que a decisão que agiu *ex officio*, com o escopo de determinar a constrição de ativos, deverá ser considerada nula, anulando-se, por consequência, todos os efeitos oriundos dela.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contra minuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

A questão controversa apresentada no presente recurso envolve a discussão acerca da ocorrência possibilidade do MM. Juízo *a quo* supostamente determinar a transformação da quantia penhorada nos autos em pagamento definitivo da União, bem como reiterar a ordem de bloqueio através do sistema Bacenjud em suas contas bancárias.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documental com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

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

No mesmo sentido, destaco:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RES. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre jure em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.*

*2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.*

*3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834/SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).*

Nestes termos eventual alegação de cerceamento de defesa não merece prosperar, levando-se em conta que a agravante poderá pleitear através do meio processual adequado alcançar seu suposto direito.

No que tange a transformação dos valores penhorados em pagamento a União Federal, não há como reconhecer o suposto direito da agravante em obstá-lo, eis que como bem afirmou o MM. Juízo, não há notícias nos autos de concessão de efeito suspensivo na apelação cível n.º 5000029-50.2017.4.03.6110, interposta em face da ação julgada improcedente pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Sorocaba, e inexistente depósito ou forma de garantia.

A alegação de que o MM. Juízo *a quo* determinou de ofício a constrição dos bens da agravante não merece prosperar, tendo em vista que a União Federal pleiteou na inicial da execução fiscal originária (ID 10133172 – daqueles autos) a indisponibilidade de ativos ou de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira em nome do(s) executado(s) responsáveis pelo estabelecimento matriz e suas filiais, se for o caso, limitada ao valor consolidado da dívida inscrita em DAU e seus acréscimos legais.

Quanto pleito de suspensão do andamento dos autos de origem, não há com olvidar que tal pretensão equivale a uma espécie de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ainda que de forma momentânea, sem observância dos requisitos legais para tanto.

Assim, forçoso reconhecer, neste momento processual, que a execução fiscal em questão se encontra aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017283-28.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: LOJAS BELIAN MODALTD.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - PE11338-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por LOJAS BELIAN MODA LTDA contra decisão que, em execução de sentença, indeferiu o pedido de expedição de precatório/RPV do crédito incontroverso, ao fundamento de que a questão seria analisada após manifestação da parte contrária (Id. 33831423 dos autos de origem).

Sustenta a agravante, em síntese, que iniciou o cumprimento de sentença para recebimento de crédito decorrente da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme reconhecido na ação coletiva nº 0026776-41.2006.4.03.6100, no total de R\$ 266.238.672,22. Afirma que a fazenda apresentou memória de cálculo acerca do que entende devido, cujo valor tomou-se incontroverso no montante de R\$ 36.064.309,14, consoante decisão Id. 33290251 dos autos de origem. Assim, relativamente a tal quantia, a recorrente requereu a expedição de precatório/RPV, a teor do tema 28/STF, julgado em sede de repercussão geral. Ao analisar o pedido, o juiz consignou que o pleito apenas seria apreciado após nova manifestação do fisco, que finda somente no dia 27/07/2020.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da necessidade de se expedir o precatório até 1º/07/2020, a fim de que seja possível o pagamento do crédito até o ano 2021, dada a precária situação financeira da agravante ocasionada pela crise do coronavírus.

É a breve síntese necessária.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão parcial da antecipação da tutela recursal, *ex vi* do Código de Processo Civil:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

*[...]*

Quanto à antecipação da tutela de urgência dispõe o artigo 300 da lei processual civil:

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.*

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Constata-se dos autos de origem que o juízo *a quo* determinou à exequente a promoção da execução relativa ao valor de R\$ 36.064.309,14, reconhecida como devida pela União (Id n.º 25750613 e 28685899, dos autos de origem), nos termos do artigo 534 e seguintes do CPC (Id. 33290251, dos autos de origem), que estabelece, *verbis*:

*Art. 534. No cumprimento de sentença que impuser à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa, o exequente apresentará demonstrativo discriminado e atualizado do crédito contendo:*

*I - o nome completo e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do exequente;*

*II - o índice de correção monetária adotado;*

*III - os juros aplicados e as respectivas taxas;*

*IV - o termo inicial e o termo final dos juros e da correção monetária utilizados;*

*V - a periodicidade da capitalização dos juros, se for o caso;*

*VI - a especificação dos eventuais descontos obrigatórios realizados.*

Na sequência, a exequente pleiteou a expedição de precatório relativo à quantia incontroversa anteriormente explicitada atualizada pela taxa SELIC com as retenções contratuais e, alternativamente, a intimação da fazenda pública para se manifestar sobre o valor atualizado apresentado, com a expedição de precatórios com ordens de bloqueio ou, ainda, a expedição de precatórios pelo valor nominal do débito reconhecido pela executada (Id. 33734959, dos autos de origem), razão pela qual sobreveio a decisão recorrida no sentido de que "o pleito em questão será analisado oportunamente, após o decurso do prazo para manifestação da requerida, até porque eventual acolhimento do pedido colidiria com a decisão id 33290251, parte final.". Razão assiste ao magistrado de primeiro grau, pois houve a abertura de vista à executada para manifestação, em face da não observância do rito do artigo 534 e seguintes do CPC pela exequente, conforme determinado na decisão de Id. 33290251, dos autos de origem. Desse modo, ausente a probabilidade do direito, desnecessária a apreciação do perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, indefiro a tutela recursal antecipada.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005836-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BELA CHIC CENTRO DE BELEZA ESTETICA E BEM ESTAR LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de execução fiscal, ajuizada em 14.02.2005, pela UNIÃO FEDERAL em face de RT – INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA. – ME, objetivando a cobrança de débitos referentes ao SIMPLES, períodos de apuração de 2000 a 2002, exercícios 2001 a 2003, com datas de vencimento entre 10.04.2000 e 11.11.2002.

Despacho citatório proferido em 28.02.2005.

Citação da executada efetivada por mandado em 14.04.2005.

Instada a se manifestar acerca dos bens nomeados à penhora pela executada, a União não concordou, requerendo, em 05.07.2006, a suspensão do feito por 90 dias, para diligências junto ao Cartório de Registro de Imóveis em busca de novos bens.

Posteriormente, em 14.06.2007, a União requereu nova suspensão do feito, dessa vez por 180 dias, tendo em vista a adesão da executada à MP 303/06.

Em 25.06.2009, a exequente requereu a suspensão do feito pelo prazo de 1 ano, tendo em vista o parcelamento do débito com base no art. 1º da Medida Provisória nº 303/06.

Posteriormente, em 20.01.2011, a União requereu a suspensão do feito por 180 dias, por ter a executada aderido ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09.

Diante dos constantes pedidos de sobrestamento do feito por parte da exequente, foi determinado a suspensão do feito, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80, com a remessa dos autos ao arquivo até ulterior provocação.

Acerca desse despacho, manifestou-se a União, em 02.06.2011, não concordando com a suspensão do feito nos termos do art. 40 da LEF, requerendo a suspensão do feito nos moldes do art. 151, VI, do CTN, em razão do parcelamento.

Cumprindo determinação judicial, a exequente informou que o parcelamento dos débitos foi consolidado e deferido em 23.11.2009, com validade prevista até 30.11.2030.

Proferida decisão, em 02.12.2011, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, do CTN, em face do parcelamento, determinando a remessa dos autos ao arquivo, para aguardar o término do parcelamento.

Julgado extinta a execução, em face do reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80.

Interposto recurso de apelação pela União, sustentando a inocorrência de prescrição intercorrente, sob o argumento de que a executada efetuou dois parcelamentos no período: 01.07.2007 a 30.01.2010 e de 24.06.2011 a 19.08.2014.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A Lei de Execução Fiscal, como o § 4º do art. 40, acrescentado pela Lei nº 11.051/04, assim dispõe:

*"Art. 40. O juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º Suspensão do curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis o juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

Ainda que não suspenso o feito nos termos do art. 40, a jurisprudência entende cabível o reconhecimento da prescrição intercorrente se a ação permanece paralisada por período maior que o prazo quinquenal, não se interrompendo o prazo em razão do requerimento ou realização de diligências infrutíferas, conforme ocorreu no caso em tela.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.340.553/RS - referente aos Temas 566/571 do STJ - nos moldes do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (correspondente ao art. 543-C do vetusto Código de Processo Civil), pacificou o entendimento relativo aos prazos processuais no tocante à prescrição intercorrente.

Especificamente quanto ao prazo de 1 (um) ano previsto pelo art. 40, §§ 1º e 2º da Lei nº 6.830/80, inicia-se na data da ciência da Fazenda Pública por ocasião da tentativa frustrada do ato citatório ou da primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis posterior à citação válida, ainda que editalícia, a despeito de eventual descumprimento, por parte do magistrado, da exigência de declaração de suspensão do feito. Uma vez esgotado o prazo anual é iniciado automaticamente o prazo prescricional, não interrompido por diligências infrutíferas ou meros petições; entretanto, exitosa a diligência, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroagindo à data de protocolo da petição que a requereu.

Por fim, cabe à Fazenda pronunciar-se, na primeira oportunidade para tanto, a respeito de qualquer prejuízo sofrido em razão da ausência de sua intimação, não se considerando tal hipótese em seu aspecto puramente formal, ou seja, não havendo que se falar em prejuízo somente em razão da ausência de intimação - exceção feita à própria intimação de não localização do devedor ou de bens penhoráveis, cujo prejuízo é presumido.

Observe-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).*

*1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.*

*2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

*3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.*

*4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):*

*4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;*

*4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido*

*antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;*



4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo (exceto a falta de intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(STJ, REsp 1.340.553/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJ 12.09.2018, DJe 16.10.2018)

Digno de nota que o Min. Relator, por ocasião de seu segundo e último aditamento ao voto, assimsintetizou as teses expostas: "considero que o presente repetitivo possui três núcleos essenciais que necessitam de ser preservados, sob pena de não possuir qualquer eficácia material: 1º) a contagem da suspensão a partir da ciência/intimação da Fazenda Pública, independentemente de o juiz ter expressamente determinado a suspensão; 2º) a irrelevância das petições fazendárias infrutíferas; e 3º) a caracterização das nulidades nesse procedimento como relativas".

No caso dos autos, após a citação da executada, efetivada em 14.04.2005, verifica-se que a devedora teve deferido dois parcelamentos: de 01.07.2007 a 30.01.2010 e de 24.06.2011 a 19.08.2014.

Desse modo, verifica-se que, entre 14.04.2005, data da citação da parte executada e a data da prolação da sentença (03.05.2019), não ocorreu a prescrição intercorrente, considerando a suspensão do prazo prescricional no período em que os parcelamentos estavam vigentes (de 01.07.2007 a 30.01.2010 e de 24.06.2011 a 19.08.2014).

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta E. Corte e do C. STJ:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INOMINADO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUPTÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que acarreta prescrição intercorrente a paralisação da execução fiscal, por prazo superior a 5 anos, por inércia culposa da exequente, como no caso de arquivamento, depois do prazo de suspensão provisória, de que trata o artigo 40, LEF, quando o prazo quinquenal é contado a partir do vencimento do período inicial de sobrestamento, nos termos da Súmula 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."

2. A prescrição, por inércia culposa da exequente, com arquivamento da execução fiscal por prazo superior a 5 anos é admitida, mesmo quando o feito é paralisado por outro motivo, além do contemplado no artigo 40, LEF, como no caso, por exemplo, de valor irrisório (artigo 20 da Lei 10.522/2002).

3. Caso em que a execução fiscal foi proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em março/1997, com certidão do sobrestamento dos autos à União em 18/02/2002 e retorno dos autos do arquivo para juntada de petição desta, em 12/10/2010. Sucede, porém, que em 27/04/2000 a executada solicitou parcelamento do débito, rescindido em 01/12/2004, e em 11/09/2009, requereu novo parcelamento. Tais fatos interromperam o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa, restando, portanto, afastada a prescrição.

4. Conforme "Consulta da Inscrição", de responsabilidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, foi informado que o débito inscrito na dívida ativa sob o nº 80.3.96.002726-80, apesar de não ter sido indicado para inclusão no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, teve consignado o registro da inclusão no parcelamento da Lei nº 9.964/2000 (REFIS) em 11/05/2001, excluído em 06/04/2007, novamente incluído em 27/10/2007, com nova exclusão em 02/11/2007. Posteriormente foi feito o registro, com data de 18/09/2009, de que a dívida ativa, de que se trata, estava ajuizada aguardando negociação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (ATIVA AJUIZADA AGUARD NEG LEI 11.941-C/PARC ANT-TODOS OS DEBITOS ATENDEMENT), sendo bloqueada a execução, que foi liberada por falta de acordo, em 29/07/2011 (INSCR NÃO NEGOCIADA LEI 11941 MODALIDADE 905 (ART 3-SALDO REMANESCENTE PARCEL)), demonstrando, à evidência, que os marcos temporais da interrupção da prescrição, indicados na decisão recorrida, estão corretos e se trata da mesma execução, de modo que afastada a prescrição intercorrente.

5. Agravo inominado desprovido."

(AI 00077850320144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2014, grifos meus)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA EXEQUENTE. CONSTATAÇÃO. SÚMULA 7 DESTA CORTE. INCIDÊNCIA.**

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

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que "requerimentos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não suspendem nem interrompem o prazo de prescrição intercorrente." (EDcl no AgRg no AREsp 594.062/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

3. Dissentir da conclusão consignada no Tribunal de origem acerca da existência de inércia da Fazenda Pública, para fins de ocorrência de prescrição intercorrente, demanda necessário revolvimento de matéria fática, o que é vedado em sede do especial, em face do óbice da Súmula 7 desta Corte. Precedentes.

4. Agravo desprovido."

(STJ, AgInt no REsp 136108/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, DJe 12.09.2016)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V, "b", do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação da União**, para afastar a ocorrência de prescrição intercorrente, nos termos da fundamentação supra.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento.

Publique-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005208-52.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FABIANO ANSELMO SPIGOLON - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de execução fiscal, ajuizada em 23.05.2007, pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de FABIANO ANSELMO SPIGOLON – ME, objetivando a cobrança de débitos relativos ao SIMPLES, anos-base 2000 a 2002, exercícios 2001 a 2003, com vencimentos de 10.07.2000 a 10.01.2003.

Despacho citatório proferido em 29.05.2007.

Citação efetivada via postal, com aviso de recebimento, em 06.06.2007.

Em 13.11.2007, a União requereu a suspensão do feito pelo prazo de 1 ano, tendo em vista que a executada aderiu a parcelamento administrativo.

Posteriormente, em 29.06.2009 e 03.05.2010, a exequente requereu nova suspensão pelo prazo de um ano da presente execução fiscal, tendo em vista que a executada continuava aderente ao Parcelamento Simples Nacional 2007.

Deferido o aguardo no arquivo, com ciência à exequente em 25.09.2010 e remessa ao arquivo em 01.12.2010.

Julgado extinta a execução fiscal, em face do reconhecimento da ocorrência de prescrição intercorrente.

Interposto recurso de apelação pela União, aduzindo que o Juízo apelado não poderia ter extinguido o processo sem prévia manifestação da exequente, bem como sustentando a não ocorrência da prescrição intercorrente, uma vez que desde a rescisão do parcelamento, ocorrida em 13.12.2015, até a data da prolação da sentença, não decorreu lapso temporal superior a cinco anos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A Lei de Execução Fiscal, como § 4º do art. 40, acrescentado pela Lei nº 11.051/04, assim dispõe:

*"Art. 40. O juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis o juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

Ainda que não suspenso o feito nos termos do art. 40, a jurisprudência entende cabível o reconhecimento da prescrição intercorrente se a ação permanece paralisada por período maior que o prazo quinquenal, não se interrompendo o prazo em razão do requerimento ou realização de diligências infrutíferas, conforme ocorreu no caso em tela.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.340.553/RS - referente aos Temas 566/571 do STJ - nos moldes do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (correspondente ao art. 543-C do vetusto Código de Processo Civil), pacificou o entendimento relativo aos prazos processuais no tocante à prescrição intercorrente.

Especificamente quanto ao prazo de 1 (um) ano previsto pelo art. 40, §§ 1º e 2º da Lei nº 6.830/80, inicia-se na data da ciência da Fazenda Pública por ocasião da tentativa frustrada do ato citatório ou da primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis posterior à citação válida, ainda que editalícia, a despeito de eventual descumprimento, por parte do magistrado, da exigência de declaração de suspensão do feito. Uma vez esgotado o prazo anual é iniciado automaticamente o prazo prescricional, não interrompido por diligências infrutíferas ou meros petições; entretanto, exitosa a diligência, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroagindo à data de protocolo da petição que a requereu.

Por fim, cabe à Fazenda pronunciar-se, na primeira oportunidade para tanto, a respeito de qualquer prejuízo sofrido em razão da ausência de sua intimação, não se considerando tal hipótese em seu aspecto puramente formal, ou seja, não havendo que se falar em prejuízo somente em razão da ausência de intimação - exceção feita à própria intimação de não localização do devedor ou de bens penhoráveis, cujo prejuízo é presumido.

Observe-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).*

*1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.*

*2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

*3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.*

*4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):*

*4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;*

*4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido*

*antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;*

*4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero petição em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.*

*4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.*

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(STJ, REsp 1.340.553/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJ 12.09.2018, DJe 16.10.2018)

Digno de nota que o Min. Relator, por ocasião de seu segundo e último aditamento ao voto, assim sintetizou as teses expostas: "considero que o presente repetitivo possui três núcleos essenciais que necessitam de ser preservados, sob pena de não possuir qualquer eficácia material: 1ª) a contagem da suspensão a partir da ciência/intimação da Fazenda Pública, independentemente de o juiz ter expressamente determinado a suspensão; 2ª) a irrelevância das petições fazendárias infrutíferas; e 3ª) a caracterização das nulidades nesse procedimento como relativas".

Assim, há de ser reformada a sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente, porquanto, ainda que não tenha a exequente informado, no devido tempo, a rescisão do parcelamento, em 13.12.2015, há que se considerar que durante o lapso de duração do parcelamento o crédito tributário esteve com a exigibilidade suspensa, não tendo decorrido prazo superior a cinco anos entre a data da rescisão e a data da prolação da sentença.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta E. Corte e do C. STJ:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUPTÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que acarreta prescrição intercorrente a paralisação da execução fiscal, por prazo superior a 5 anos, por inércia culposa da exequente, como no caso de arquivamento, depois do prazo de suspensão provisória, de que trata o artigo 40, LEF, quando o prazo quinquenal é contado a partir do vencimento do período inicial de sobrestamento, nos termos da Súmula 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."

2. A prescrição, por inércia culposa da exequente, com arquivamento da execução fiscal por prazo superior a 5 anos é admitida, mesmo quando o feito é paralisado por outro motivo, além do contemplado no artigo 40, LEF, como no caso, por exemplo, de valor irrisório (artigo 20 da Lei 10.522/2002).

3. Caso em que a execução fiscal foi proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em março/1997, com certidão do sobrestamento dos autos à União em 18/02/2002 e retorno dos autos do arquivo para juntada de petição desta, em 12/10/2010. Sucede, porém, que em 27/04/2000 a executada solicitou parcelamento do débito, rescindido em 01/12/2004, e em 11/09/2009, requereu novo parcelamento. Tais fatos interromperam o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do aconito/exclusão do programa, restando, portanto, afastada a prescrição.

4. Conforme "Consulta da Inscrição", de responsabilidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, foi informado que o débito inscrito na dívida ativa sob o nº 80.3.96.002726-80, apesar de não ter sido indicado para inclusão no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, teve consignado o registro da inclusão no parcelamento da Lei nº 9.964/2000 (REFIS) em 11/05/2001, excluído em 06/04/2007, novamente incluído em 27/10/2007, com nova exclusão em 02/11/2007. Posteriormente foi feito o registro, com data de 18/09/2009, de que a dívida ativa, de que se trata, estava ajuizada aguardando negociação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (ATIVA AJUIZADA AGUARD NEG LEI 11.941-C/PARC ANT-TODOS OS DEBITOS ATENDEM), sendo bloqueada a execução, que foi liberada por falta de acordo, em 29/07/2011 (INSCR NÃO NEGOCIADA LEI 11941 MODALIDADE 905 (ART 3-SALDO REMANESCENTE PARCEL)), demonstrando, à evidência, que os marcos temporais da interrupção da prescrição, indicados na decisão recorrida, estão corretos e se trata da mesma execução, de modo que afastada a prescrição intercorrente.

5. Agravo inominado desprovido."

(AI 00077850320144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2014)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA EXEQUENTE. CONSTATAÇÃO. SÚMULA 7 DESTA CORTE. INCIDÊNCIA.*

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

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que "requerimentos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não suspendem nem interrompem o prazo de prescrição intercorrente." (EDcl no AgRg no AREsp 594.062/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

3. Dissentir da conclusão consignada no Tribunal de origem acerca da existência de inércia da Fazenda Pública, para fins de ocorrência de prescrição intercorrente, demanda necessário revolvimento de matéria fática, o que é vedado em sede do especial, em face do óbice da Súmula 7 desta Corte. Precedentes.

4. Agravo desprovido."

(STJ, AgInt no REsp 136108/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, DJe 12.09.2016)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V, "b", do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação da União**, para afastar a ocorrência de prescrição intercorrente, nos termos da fundamentação supra.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento.

Publique-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016795-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: CS BRASIL TRANSPORTES DE PASSAGEIROS E SERVICOS AMBIENTAIS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO GACON LESSA ALVERS - SP234573-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por CS BRASIL TRANSPORTES DE PASSAGEIROS E SERVIÇOS AMBIENTAIS LTDA., com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando seja declarada a suspensão da exigibilidade da contribuição ao PIS e da COFINS com a inclusão da própria PIS e COFINS em suas respectivas bases de cálculo, considerando as prestações vencidas durante o trâmite do presente recurso.

Alega, em síntese, que o dinheiro que ingressa a título precário e temporário na pessoa jurídica, sem lhe pertencer, pois será repassado a terceiros, não resulta em incremento patrimonial e, portanto, não se enquadra no conceito de receita e faturamento. Em outras palavras, receita é entrada definitiva. Da mesma forma, qualquer valor que não incremente o patrimônio da entidade e não a pertença no sentido de permanência, não pode ser considerado como receita, o que impediria sua inclusão na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Aduz que a exigência do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo deve ser afastada em razão de sua evidente inconstitucionalidade, eis que se trata de situação a qual deve ser conferido o mesmo entendimento jurídico em relação ao quanto 7 assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, especialmente no RE nº 574.760, submetido ao rito da repercussão geral, através do qual fora reconhecida a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS da base de cálculo das ditas contribuições conforme veremos adiante.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento da tutela pleiteada.

Em pese a longa e substancial argumentação da agravante, forçoso reconhecer que embora o c. Supremo Tribunal Federal tenha fixado a tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em repercussão geral, por ocasião do julgamento do RE nº 574.706/PR, não há como estender seus efeitos para o caso apresentado nos autos.

Observe que o mesmo Supremo Tribunal Federal também, em repercussão geral reconhecida, declarou que a “base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente”, daí porque entendo que, até o presente momento, não há qualquer declaração de inconstitucionalidade no chamado cálculo “por dentro”, senão vejamos:

*EMENTA: TRIBUTO. Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação ao bis in idem. TAXA SELIC. Aplicação para fins tributários. MULTA. Fixação em 20% do valor do tributo. Alegação de caráter confiscatório. Repercussão geral reconhecida. Possui repercussão geral a questão relativa à inclusão do valor do ICMS em sua própria base de cálculo, ao emprego da taxa SELIC para fins tributários e à avaliação da natureza confiscatória de multa moratória.*

*(RE 582461 RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 22/10/2009, DJe-022 DIVULG 04-02-2010 PUBLIC 05-02-2010 EMENT VOL-02388-06 PP-01160)*

*“EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência.*

- 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente.*
- 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice.*
- 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento).*
- 4. Agravo regimental não provido.”*

*(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)*

*“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.”*

*(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)*

No mesmo sentido, é o entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça, inclusive, em julgamento de recurso (representativo da controvérsia):

*RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.*

- 1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: “XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos”.*
- 2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n. 582.461 / SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.*
- 2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.*

...

- 3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.*

...

*(REsp 1144469/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)*

Anote-se, ainda, que a aplicação do entendimento do “tributo por dentro” se deve à mecânica, ou seja, à sistemática, razão pela qual, neste momento, não vislumbro relevância na tese da “base de cálculo” distinta.

Assim, em razão do exposto, entendo que, por ora, deve ser mantida a inclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo (cálculo por dentro), aplicando-se o entendimento em vigor sobre a matéria específica do c. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intim-se a agravada para que se manifeste, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Int.

Vista ao MPF.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017510-18.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Nos termos do artigo 10, do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravante para que se manifeste acerca da tempestividade do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013711-64.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: DESTILARIA GUARICANGA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Indique a agravante quais contribuições pretende alcançar com seu pleito.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017410-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CARLOS AFONSO MENDELEH DO PRADO, CELIA MARIA MENDELEH DO PRADO

Advogado do(a) AGRAVADO: HELENA RIBEIRO TANNUS DE ANDRADE RIBEIRO - SP80470

Advogado do(a) AGRAVADO: HELENA RIBEIRO TANNUS DE ANDRADE RIBEIRO - SP80470

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramemória.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014720-79.2010.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: ADVOCACIA ADIB SALOMAO - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Preliminarmente, da análise dos autos, verifico que a parte recorrente deixou de comprovar o devido recolhimento das custas no ato da interposição do presente recurso.

Com efeito, promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento de custas EM DOBRO, conforme previsão do artigo 1007, § 4º, do Código de Processo Civil, juntando a estes autos as respectivas guias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017119-63.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: SALUCARD - SERVICOS DE ASSISTENCIA COMERCIALA EMPRESAS LTDA - EPP**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: ADECIR GREGORINI - SP206497, ARTHUR VIANADA SILVA - SP345940**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016063-44.2018.4.03.6182**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**APELANTE: LORENPET INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA, HUCK, OTRANTO E CAMARGO ADVOGADOS ASSOCIADOS**

**Advogados do(a) APELANTE: BARBARA WEG SERA - SP374589-A, MAURICIO DE CARVALHO SILVEIRA BUENO - SP196729-A, ANA FLORA VAZ LOBATO DIAZ - SP234317-A**

**Advogados do(a) APELANTE: BARBARA WEG SERA - SP374589-A, ANA FLORA VAZ LOBATO DIAZ - SP234317-A, MAURICIO DE CARVALHO SILVEIRA BUENO - SP196729-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Preliminarmente, da análise dos autos, verifico que a parte recorrente deixou de comprovar o devido recolhimento das custas no ato da interposição do presente recurso.

Com efeito, promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento de custas EM DOBRO, conforme previsão do artigo 1007, § 4º, do Código de Processo Civil, juntando a estes autos as respectivas guias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016903-05.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: TECNOVAL LAMINADOS PLASTICOS LTDA, VALFILM - MG INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA, VALFILM NORDESTE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA.**

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5016871-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: LOCCAR LOCADORA DE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MONTENEGRO DE ALMEIDA FILHO - SP352103-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5002765-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SUPERMERCADO VALEJO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA CORREA PINTO - SP221601-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Supermercado Valejo Ltda, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu a medida liminar pleiteada, objetivando efetuar o recolhimento do PIS e COFINS, sem a inclusão em suas bases de cálculo dos valores relativos a estas próprias contribuições, ao ICMS destacado em suas Notas Fiscais e ao ICMS-ST.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Conforme cópia anexada aos autos, foi proferida sentença nos autos principais, julgando parcialmente procedente o pedido e declaro extinto o feito com a resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do atual Código de Processo Civil,

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intime(m)-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013400-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARATIVA  
AGRAVANTE: GUERINO SEISCENTO TRANSPORTES S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Guerino Seiscento Transportes S.A., em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que não conheceu a objeção de pré-executividade interposta.

Alega, em síntese que a CDA executada não detém os requisitos necessários para sua existência não sendo válida e, portanto, incapaz de produzir efeitos materiais, pois fora instituída em nítido desrespeito às normas procedimentais vigentes no ordenamento jurídico

Aduz que por serem os autos de infração nulos, a presente CDA não possui o requisito de certeza necessário para sua efetiva cobrança judicial, implicando em nulidade da execução nos exatos termos do art. 8035, I, do CPC.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimada, a agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015), que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*(...)*

*Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."*

A questão controversa apresentada no presente recurso envolve a discussão acerca da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", mormente no que tange a suposta ocorrência de nulidade do título executivo, bem como sua respectiva iliquidez.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

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

O caso dos autos está a revelar que não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que as alegações formuladas pelo agravante necessitam de dilação probatória.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES. REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.*

*2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.*

*3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).*



DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE pré - EXECUTIVIDADE . TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).

Assim, forçoso reconhecer, neste momento processual, que a execução fiscal em questão se encontra aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso IV, do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013639-77.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: MARCIA MARIKO MATSUDA CANHOLI

AGRAVADO: FUNDAÇÃO ANTÔNIO PRUDENTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União Federal, por contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu a medida liminar pleiteada para o fim de autorizar o desembaraço aduaneiro dos equipamentos hospitalares importados dos Estados Unidos, constantes na Licença de Importação nº 20/1091862-4, nas Faturas Comercial Invoice nº 98824 / 98642, bem como no Conhecimento de Embarque HBL nº MIA/SAN/D16159, sem a obrigatoriedade do recolhimento do IPI, PIS/PASEP, COFINS, devendo a autoridade impetrada se abster da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança de tais valores.

Alega o agravante, em síntese, que a apresentação de meros instrumentos de convênio em nada garante o cumprimento pela Agravada das exigências legais, porque cabe ao Poder Público - e tão somente a ele - o exercício do poder de polícia, ou seja, da fiscalização do cumprimento das exigências para o reconhecimento da imunidade. Admitir como prova válida simples instrumentos de convênio apresentados unilateralmente, ou seja, por um ente particular, seria o mesmo que considerar delegável a um particular o juízo definitivo acerca do cumprimento de suas obrigações tributárias, o que sequer se pode aceitar.

Aduz, ainda, que as provas que a Agravada traz aos autos de sua condição de entidade beneficente de assistência pública não são aptas a comprovar de plano todos os requisitos previstos em lei, o que permite concluir, *venia permessa*, que o mandado de segurança não é a via adequada para questionar os direitos por ela alegados, já que carecem de liquidez e certeza.

Pleiteia a parte agravante a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, não há como se vislumbra que a r. decisão agravada poderão acarretar danos ou risco ao resultado útil do processo, tendo em vista que, caso a agravante saia vitoriosa da presente demanda, poderá adotar as providências cabíveis para ressarcir-se, levando-se em conta as correções eventualmente devidas pelo tempo decorrido.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Publique-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016908-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

AGRAVADO: JOSIAS MARCONDES

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu o pedido de penhora eletrônica através do sistema Bacenjud, sob a alegação de que o c. STJ entendeu ser impenhorável tanto as verbas alimentares ou sobre os depósitos de poupança até 40 salários mínimos, como também qualquer montante até 40 salários mínimos quando disponíveis em conta-corrente, fundo de investimento ou guardado em papel moeda por se tratar de valor necessário ao sustento familiar.

Inconformada com a r. decisão, a parte Agravante interpôs o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a r. decisão ora impugnada, além de negar vigência à lei federal, contraria orientação consolidada do Superior Tribunal de Justiça, prejudicando a efetividade e celeridade do processo de execução fiscal, impedindo, destarte, que a Agravante lance mão dos instrumentos legais à sua disposição para satisfação dos seus créditos, como será demonstrado a seguir.

Decido:

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade de direito nas alegações do Agravante a justificar o parcial deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Pretende o Agravante a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal objetivando realização de nova pesquisa via sistema BACENJUD, acerca da possível existência de ativos financeiros em nome do Agravado.

Consoante se depreende dos autos, a MM. Magistrado "a quo" proferiu r. decisão nos seguintes termos:

(....)

*Trata-se de pedido de penhora eletrônica de valores inferiores a 40 salários mínimos devidos por pessoa natural.*

*À luz do art. 20 da Lei 13.655/2018 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) cabe ao juiz sopesar as consequências concretas de sua decisão, mormente quando de antemão se vislumbra sua ineficácia.*

*É o que ocorre no caso concreto ante o contorno dado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que entendeu*

*impenhorável tanto as verbas alimentares ou sobre os depósitos de poupança até 40 salários mínimos, como também qualquer montante até 40 salários mínimos quando disponíveis em conta-corrente, fundo de investimento ou guardado em papel moeda por se tratar de valor necessário ao sustento familiar. Neste sentido, in verbis:*

*“PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REGRA DE IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 833 DO CPC. LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. CABIMENTO.*

*(...) omissis*

*2. Segundo a jurisprudência pacificada deste STJ “é possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família,*

*poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda.” (REsp 1.340.120/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014).*

*3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.”*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 1666893/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 30/06/2017)*

*(....).*

O c. Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora *on line* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EMBUSCA DE BENS.*

*1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.*

*3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo.*

*Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp nº 1.425.055/RS, DJe 27/02/2014, Relator: Ministro Humberto Martins)*

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel.*

*Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...*

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária à efetiva demonstração no caso concreto de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.

Nesse sentido vem sendo o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a saber:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.**

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a facilidade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora r outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e inenunciável a decisão que acolhe tal negativa". 2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arripio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência. 4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa. ..EMEN: (AGARESP 201402876316, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 31/03/2015 ..DTPB:) g.n.**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. NÃO ACEITAÇÃO DE BEM INDICADO À PENHORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - O artigo 11, caput, da Lei n.º 6.830/80, elenca o rol dos bens a serem oferecidos à penhora, devendo ser obedecida a ordem eleita pelo legislador infraconstitucional. - O princípio da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor; ou seja, se o bem penhorado mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor. - O julgador pode, até mesmo de ofício, recusar a nomeação dos bens realizada pelo devedor quando desobedece a ordem prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, conforme os fundamentos da r. decisão agravada. - O Juízo a quo, conforme o fez, indeferir a nomeação do imóvel dado à penhora, pois patente a sua difícil e duvidosa liquidação, ao fundamento de que referido terreno está em grande parte loteado e ocupado por inúmeras residências (f. 30), bem como à vista dos indícios de que seu valor encontra-se superestimado. - O agravante em nenhum momento trouxe nas razões de seu inconformismo subsídios que comprovassem, efetivamente, que referido bem imóvel estaria livre de quaisquer impedimentos fundiários, conferindo-lhe a necessária liquidez, tampouco afastou a fundamentação do Juízo, de que o laudo de avaliação padece de imprestabilidade, pois o valor estimado seria muito superior ao valor dos imóveis da região - Inviável o pedido para que o imóvel sirva ao menos como garantia parcial do débito, considerado o expressivo valor (R\$ 39.680.000,00) colhido das pesquisas virtuais do juízo, uma vez que o terreno em questão, conforme já mencionado, padece de iliquidez, tendo em conta estar loteado. - Agravo legal improvido. (AI 00013406620144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO).**

No caso dos autos, não há notícias sobre eventual oferecimento ou penhora de bens, havendo apenas Certidão de expedição de Edital de Citação e juntada de carta pelo Correio.

Por outro lado, o c. STJ já se manifestou acerca da irpenhorabilidade de valores correspondentes a 40 salários mínimos, serão vejamos:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VALORES BLOQUEADOS EM CADERNETA DE POUANÇA. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO X, DO CPC. ALCANCE. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. MÁ-FÉ NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.1. "É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1340120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014).2. "Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X)." (REsp 1230060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).3. A ressalva para aplicação do entendimento mencionado somente ocorre quando comprovado no caso concreto o abuso, a má-fé ou a fraude da cobrança, hipótese sequer examinada nos autos pelo Colegiado a quo.4. Agravo interno não provido. (c. STJ, AgInt no AREsp 13105033/SP, 2018/0157959-7, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, Data do Julgamento 06/11/2018, DJe 19/11/2018).*

Assim, forçoso verificar que o reconhecimento da impenhorabilidade decorre da comprovação do preenchimento de alguns requisitos, a serem devidamente apreciados em momento processual oportuno.

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja determinada a penhora de ativos financeiros em nome do executado, ora agravado, via BACEN-JUD.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Int.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008370-57.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIACAO ITAPEMIRIM S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: KARINA DE OLIVEIRA GUIMARAES MENDONCA - SP304066  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu o pedido liminar para determinar o diferimento do pagamento dos tributos federais.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 134690304, verifico a prolação de sentença (ID 33736714 – PJe 1º grau), razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Como trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170572-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIA INES TOBALDINI SEGATTO, ANTONIO SERGIO SEGATTO  
Advogado do(a) APELADO: WINSTON SEBE - SP27510-A  
Advogado do(a) APELADO: WINSTON SEBE - SP27510-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001817-60.2013.4.03.6132  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA ALICE LEMOS - SP50862-A  
APELADO: SERGIO SALSONI MACHADO

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008565-76.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: ELIANA DE CASSIA SOLER LOPES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARIADNE LEOPOLDINO MARGARIDO - SP127784  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELIANA DE CASSIA SOLER LOPES contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido liminar nos embargos de terceiro nº 0000102-24.2019.4.03.6115.

Da análise dos autos de origem, verifico a prolação de sentença (ID 28000110 - PJe 1º grau), razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Como o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011480-64.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: TECSOIL AUTOMACAO E SISTEMAS S.A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AUGUSTO SALGADO FELIPE - SP308743-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TECSOIL AUTOMACÃO E SISTEMAS S.A. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu parcialmente o pedido liminar para autorizar a impetrante a limitar a base de cálculo das contribuições ao Incrá, ao Senac, ao Sesc e ao Sebrae.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 135172185 e ID 135655891, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Como o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011629-72.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SANDRA DE SANT'ANNA MARQUES  
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO TADEU MACHADO CAVALCANTE - SP174946-A  
APELADO: GERENTE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE SUMARE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

- 1 - Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.
- 2 - Defiro o pedido de justiça gratuita a impetrante, nos termos do art. 98 do CPC.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000739-58.2008.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DA 6 REGIAO - CRP-06  
Advogados do(a) APELANTE: ELISANGELA COSTA DA ROSA - SP316733-A, FABIO CESAR GUARIZI - SP218591-A  
APELADO: JULIANA ZANTUT NUTTI

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5020985-31.2018.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: JAMILLE DE JESUS MATTISEN - SP277783-A  
APELADO: KARLA SIMONE OLIVEIRA TEIXEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0068056-56.2014.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogados do(a) APELANTE: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076-A, ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR - SP244363-A  
APELADO: MARIA CELESTE DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004277-25.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: AGRANA FRUIT BRASIL INDUSTRIA, COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003142-14.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: SOCIETE AIR FRANCE, AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP  
Advogado do(a) APELADO: VALERIA CURI DE AGUIAR E SILVA STARLING - SP154675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, MUNICIPIO DE GUARULHOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: REGINA FLAVIA LATINI PUOSSO  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROBERTA REDA FENGA GUIRADO

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, da Lei nº 7.347/85.

Intím(m)-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007199-11.2011.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO - SP132302-A, SIMONE APARECIDA DELATORRE - SP163674-A  
APELADO: TAKESHITA & ACAGUI LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016135-79.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: FERNANDO CAPEZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FARIAS ABALOS - SP211052-A  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP  
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, interposto por FERNANDO CAPEZ contra a decisão proferida pelo r. Juízo da 12ª Vara Federal de São Paulo, que, na Ação Civil Pública nº 5008470-45.2020.4.03.6100, recebeu a petição inicial e decretou a indisponibilidade de seus bens móveis e imóveis.

Cuida-se, na origem, de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face da FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, FERNANDO CAPEZ, JETER RODRIGUES PEREIRA, JOSÉ MERIVALDO DOS SANTOS, LUIZ CARLOS GUTIERREZ, LUIZ ROBERTO DOS SANTOS FERNANDO PADULA NOVAES, DIONE MARIA WHITEHURTS DI PIETRO, CASSIO IZIQUE CHEBABI, CAMILA CARLOMAGNO CHEBABI, CARLOS ALBERTO SANTANA DA SILVA, EMERSON GIRARDI, JOÃO ROBERTO FOSSALUZZA JUNIOR, CESAR AUGUSTO LOPES BERTHOLINO, ADRIANO MILLER APARECIDO GILBERTONI MAURO, CARLOS LUCIANO LOPES, MARCEL FERREIRA JULIO, LEONEL JULIO, VANESSA MARCARO PACIELLO LAURINO, COOPERATIVA ORGÂNICA AGRÍCOLA FAMILIAR (COAF), HORTA MUNDO NATURAL LTDA, AAOB - ASSOCIAÇÃO AGRÍCOLA E ORGÂNICA DE BEBEDOURO, COAGROSOL – COOPERATIVA DOS AGROPECUARISTAS SOLIDARIOS DE ITAPOLIS e ANESIO JOSE DOS SANTOS, objetivando a condenação dos corréus às penas do art. 12, I, II e III, da Lei nº 8.429/92 (LIA).

Segundo o *Parquet*, a ação teve origem nas investigações realizadas por meio do Inquérito Civil Público nº 1.34.010.000415/2017-87 e nos elementos obtidos após a deflagração da investigação criminal denominada “Operação Alba Branca”, que tramitou perante a 3ª Vara do Município de Bebedouro.

Narra o autor que, em junho/2015, JOÃO ROBERTO FOSSALUZZA JUNIOR, ex-funcionário da COAF (Cooperativa Orgânica Agrícola Familiar), sediada em Bebedouro, compareceu espontaneamente ao 1º Distrito Policial de Bebedouro, relatando às autoridades diversas irregularidades praticadas por diretores e vendedores da COAF, em conluio e por intermédio de servidores públicos municipais e estaduais.

Segundo o depoente, CASSIO IZIQUE CHEBABI, então diretor-presidente da COAF, CARLOS ALBERTO SANTANA DA SILVA, vice-presidente, EMERSON GIRARDI, tesoureiro e vendedor, CESAR AUGUSTO LOPES BERTHOLINO, vendedor, CARLOS LUCIANO LOPES, vendedor, direcionariam a COOPERATIVA ORGÂNICA AGRÍCOLA FAMILIAR (COAF) chamadas públicas destinadas à aquisição de alimentos para a merenda escolar, com participação de agentes públicos municipais e estaduais.

Aponta que os investigados informaram, em suas declarações, a existência das fraudes nos contratos de fornecimento de merenda escolar a diversas prefeituras do Estado de São Paulo e a prefeituras de outros Estados da Federação, bem assim na Secretaria de Estado da Educação de São Paulo.

Assevera que as investigações trouxeram indícios de participação de agentes públicos com prerrogativa de foro, tais como o Procurador de Justiça licenciado e então Deputado Estadual FERNANDO CAPEZ, ora agravante. Alega que os elementos colhidos foram compartilhados com a Procuradoria de Justiça de São Paulo, com autorização do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, tendo sido instaurada a **Representação Criminal nº 2022926-82.2016.8.26.0000**, que tramitou no Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o que ensejou a Ação Criminal Originária de mesmo número.

Discorre que, dos depoimentos dos envolvidos e da análise das documentações por eles mesmos entregues, desvendou-se que os agentes uniram-se com o escopo de fraudar legislação federal criada para aprimorar o fornecimento de merenda escolar nos estados e municípios, como incremento de verbas oriundas do FNDE (Fundo Nacional para o Desenvolvimento da Educação) e fomento da agricultura familiar.

Aduz que, após a deflagração da “Operação Alba Branca”, houve a instalação da denominada “CPI da Merenda” pela ALESP (Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo), para apurar o possível envolvimento de parlamentares nos desvios, no âmbito da Secretaria de Estado da Educação de São Paulo, de verbas públicas federais oriundas do FNDE.

Narra que a atuação ilícita dos agentes réus foi inicialmente verificada com a deflagração da “Operação Alba Branca”, por meio de interceptações telefônicas e telemáticas, e, posteriormente, confirmada com a realização da CPI da Merenda, no âmbito da ALESP e de diversas sindicâncias e procedimentos administrativos disciplinares inaugurados nos órgãos a que pertenciam os réus agentes públicos.

Após detalhar o suposto esquema fraudulento (ID Num. 134628161 - Págs. 16-26), inclusive individualizando a conduta de cada um dos envolvidos (ID Num. 134628161 - Págs. 26-37), requereu a liminar de indisponibilidade de bens “até o montante de R\$ 24.000.000,00 (vinte e quatro milhões de reais) para cada um dos réus, uma vez que serão devedores solidários do valor a ser executado” (ID Num. 29611964 - Pág. 84).

Ao analisar a demanda, o r. Juízo a quo deferiu a liminar para determinar a indisponibilidade de bens “até o montante de R\$24.000.000,00 (vinte e quatro milhões de reais) para cada um dos réus” (ID Num. 134628166 - Pág. 8).

Inconformado, o agravante interpôs o presente recurso, com pedido de antecipação da tutela recursal, aduzindo, em síntese, que: a) a presente Ação Civil Pública é cópia da ação penal proposta em face do agravante pelo Ministério Público Estadual (MPE) e já rejeitada pelo STF, em decisão de mérito transitada em julgado, na qual fixou a tese da cabal inexistência de sua participação em qualquer dos atos narrados na inicial; b) a denúncia oferecida pelo MPE, em 15/01/2018, em face do agravante, e autuada sob o nº 2022926-82.2016.8.26.0000 no TJSP, imputou-lhe a prática de corrupção passiva e de lavagem de dinheiro, sob o mesmo argumento de que interferiria na Chamada Pública nº 002/FNDE/2014 para favorecer a Cooperativa Agrícola COAF, e assim celebrar os Contratos nºs 237/DAAA/2014 e 08/DAAA-FNDE/2015 com a Secretaria Estadual de Educação - SEDUC/SP; c) no julgamento do HC 139.158/SP, a 2ª Turma do STF trancou a mencionada ação penal em razão de estar provada a inexistência de sua participação; d) em atenção à decisão do STF, o Corregedor-Geral do Ministério Público determinou o arquivamento da Reclamação Disciplinar nº 005/18-CGMP, a qual foi instaurada para investigar os fatos apurados na ação penal oferecida no TJSP; e) também pelo mesmo fundamento, houve arquivamento da Reclamação Disciplinar nº 597/2017-39 pelo CNMP; f) as 38 testemunhas ouvidas pela CPI instaurada na ALESP foram unânimes em isentar o agravante de qualquer participação nos fatos investigados; g) a Comissão de Ética da ALESP concluiu que não houve participação do recorrente.

Assim, requer a antecipação dos efeitos tutela recursal “para o fim específico de revogar a medida liminar que decretou a indisponibilidade de bens do Agravante” (ID Num. 134628068 - Pág. 41). Ao final, requer seja o presente recurso provido para reformar a definitivamente a decisão ora agravada.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 1.019 do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Nesse juízo de cognição sumária, verifico a existência de plausibilidade de direito nas alegações do agravante, a justificar o deferimento da tutela de urgência pleiteada.

Destaco que, nesse momento processual, o exame do pleito é feito em cognição perfunctória, não cabendo aprofundada análise acerca do mérito da lide, norteando-se o decisum apenas pela presença da plausibilidade do direito e do perigo da demora.

A Lei nº 8.429/92 estabelece que a ação de improbidade administrativa somente deve ser rejeitada de plano se o juiz se convencer da “inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita” (§ 8º do art. 17).

Interpretando o mencionado dispositivo, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, havendo meros indícios de cometimento de atos qualificados como improbidade administrativa, a petição inicial deve ser recebida pelo juiz, pois, na fase inaugural prevista no art. 17, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei nº 8.429/92, vigora o princípio do *in dubio pro societate*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA BEM DELIMITADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7. PETIÇÃO INICIAL COM A DESCRIÇÃO DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO SOCIETATE. REJEIÇÃO DA PETIÇÃO INICIAL QUE IMPLICA EM VIOLAÇÃO AO ART. 17, §8º, DA LEI 8.429/92. NECESSIDADE DE AFERIÇÃO DA PRÁTICA DO ATO ÍMPROBO NA FASE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL.

(...)

IV - A presença dos indícios da prática de ato de improbidade administrativa determina o recebimento da petição inicial em face, inclusive, do princípio do *in dubio pro societate* que se aplica nessa fase processual para conferir maior proteção ao interesse público. Precedente: AgInt nos EDcl no REsp 1596890/PA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/4/2018, DJe 24/5/2018.



(...)

(AgInt no REsp 1606709/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 19/06/2018, DJe 22/06/2018)

No entanto, a incidência do princípio do *in dubio pro societate*, a despeito de prevalecer na fase inicial, encontra-se limitada pela análise da justa causa para a ação de improbidade administrativa, sendo de rigor a rejeição da exordial quando não demonstrados, ao menos, indícios suficientes da prática de conduta ímproba.

A justa causa, segundo o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, “é o ponto de apoio e mesmo a coluna mestra de qualquer imputação de ilícito, a quem quer que seja. Se assim não fosse, seriam admissíveis as imputações genéricas, abstratas, desfundamentadas, deslastreadas de elementos fáticos ou naturalísticos, ficando as pessoas ao seu alcance, ainda que não se demonstrem atos subjetivos praticados por elas” (AgInt no AREsp 961.744/RJ, Primeira Turma, julgado em 21/02/2019, DJe 03/04/2019).

Do que consta dos presentes autos, ao menos em exame preambular, falta justa causa para a inclusão do recorrente no polo passivo da demanda originária.

O agravante, então Deputado Estadual e Procurador de Justiça licenciado do cargo, foi investigado no âmbito da chamada “Operação Alba Branca”, em que se apurou a existência de um suposto esquema de fraude na compra de alimentos para merenda escolar de prefeituras e do governo paulista, envolvendo principalmente os contratos firmados com a COAF e a COAGROSOL.

Posteriormente, em razão do foro de prerrogativa de função, o Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo ofereceu denúncia contra agravante, distribuído perante o E. Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo sob o nº 2022926-82.2016.8.26.0000, com o objetivo de apurar a ocorrência dos crimes de corrupção passiva e de lavagem de dinheiro.

Em sessão de julgamento do dia 09/05/2018, o Relator sorteado, Desembargador Sérgio Rui, votou no sentido de rejeitar a denúncia. Contudo, a maioria do E. Órgão Especial seguiu a divergência inaugurada pelo Desembargador Márcio Bartoli, para o fim de receber a peça acusatória.

No dia 26/06/2018, a E. 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 158.319/SP, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, por maioria, decidiu pelo trancamento da ação penal em relação ao agravante por falta de justa causa. A ementa foi assim redigida:

Habeas corpus. 2. Corrupção passiva e lavagem de capitais (artigo 317, caput, c/c o artigo 71, ambos do Código Penal; e artigo 1º, caput, da Lei 9.613/1998, respectivamente). 3. Denúncia recebida, por maioria, pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Réu Deputado Estadual. 4. Pedido de declaração de inépcia da denúncia e consequente trancamento da ação penal, por falta de justa causa. 5. A peça acusatória não observou os requisitos que poderiam oferecer substrato a uma persecução criminal minimamente aceitável. Precário atendimento dos requisitos do artigo 41 do CPP. 6. Violação dos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e da dignidade da pessoa humana. Precedentes. 7. Ordem concedida para trancamento da ação penal instaurada contra o paciente.

(HC 158319, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 26/06/2018, Processo Eletrônico DJe-219 divulg 11-10-2018 public 15-10-2018)

Em seu minucioso voto, o eminente Ministro Relator trouxe diversos argumentos, dos quais transcrevo os seguintes (ID Num. 134628770 - Pág. 6- ID Num. 134628772 - Pág. 3, grifei):

Inicialmente, assevero que o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos da Representação Criminal/Notícia-Crime 2022926-82.2016.8.26.0000, em 9.5.2018, por maioria de votos, recebeu integralmente a denúncia em face do ora paciente (eDOC 2, p. 1-255), pela suposta prática dos crimes de corrupção passiva (duas vezes) e lavagem de capitais (artigo 317, caput, c/c o artigo 71, ambos do Código Penal; e art. 1º, caput, da Lei 9.613/1998, respectivamente), oriundos das investigações relativas à Operação “Alba Branca”.

(...)

Preliminarmente, em relação ao referido julgamento do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, considero extremamente relevante o seguinte:

a) a existência de 9 votos favoráveis ao paciente, rejeitando a denúncia contra ele deduzida, por falta de lastro probatório mínimo. Nesse ponto, destaco o voto do Desembargador Relator Sérgio Rui, responsável pela presidência da investigação e colheita direta dos depoimentos:

(...)

b) a declaração de voto do Desembargador decano Xavier de Aquino, rejeitando a denúncia em face do ora paciente, por falta de justa causa e apontando flagrante ilicitude nas provas produzidas dentro da Delegacia de Bebedouro, antes de a investigação passar para a presidência do Tribunal de Justiça:

(...)

Digno de nota foi o fato deste magistrado, originário do Ministério Público e decano do Órgão Especial ter determinado expedição de ofícios para apuração da responsabilização criminal do promotor de Justiça oficiante e dos delegados, por abuso de autoridade, tendo em vista a coação exercida sobre testemunhas, inclusive com ameaças, a fim de que apontassem, contra sua vontade, o envolvimento do paciente. Fato que foi apontado pelas próprias testemunhas, ao serem ouvidas. (eDOC 1, p. 19-20; grifos nossos)

(...)

Assim, de imediato, verifico a legitimidade dos fundamentos desta impetração, **sobretudo no sentido de que a prova testemunhal, inclusive em nível de colaboração premiada, bem como provas técnicas afastaram, em princípio, eventual prática delitiva imputada ao paciente.**

(...)

**Acentuo, inicialmente, o fato de a prova testemunhal, de forma uníssona, ter isentado o paciente da imputação criminosa ora em exame.** Além disso, no que concerne ao depoimento do delator Marcel Júlio, não houve a imputação de qualquer fato típico criminoso no que toca à conduta do paciente.

(...)

**Proseguindo, no que concerne à prova técnica então produzida, também é juridicamente relevante que essas análises técnicas, realizadas pelo órgão técnico do Ministério Público (CAEX), concluíram pela total compatibilidade entre todos os valores e bens do paciente, além da inexistência de movimentação atípica.** Nesse ponto, frise-se que “o Paciente ofereceu espontaneamente suas contas bancárias e aplicações financeiras (cf. doc. 27, fl. 1161), pediu e autorizou a instalação de CPI para investigá-lo (cf. doc. 16, fl. 6064/6268)” (eDOC 1, p. 56). Por sua vez, quanto à quebra do sigilo telefônico do paciente, constado voto do Desembargador Antônio Carlos Malheiros que, “Quebrado seu sigilo telefônico, não se verificam ligações de nenhum membro da cooperativa, nem do delator Marcel Júlio, para o aparelho celular de Fernando Capez” (eDOC 1, p. 57).

(...)

Destaco que a questão atinente à técnica da denúncia tem merecido, no âmbito deste Tribunal, reflexão no plano da dogmática constitucional, especialmente ao direito de defesa. É que o tema tem sérias implicações no campo dos direitos fundamentais. Denúncias genéricas, que não descrevem os fatos na sua devida conformação, não se coadunam com os postulados básicos do Estado de Direito. Nesse sentido me manifestei, nesta Segunda Turma, ao julgar o HC 113.386/RS, por mim relatado, por unanimidade, DJe 3.6.2013.

(...)

Não é difícil perceber os danos que a mera existência de procedimento penal impõe ao indivíduo. Daí, a necessidade de rigor e prudência por parte daqueles que têm o poder de iniciativa de persecução e daqueles que podem decidir-lhe o curso. No caso, a denúncia não atendeu aos requisitos mínimos exigidos para que seja considerada hígida. Entendo que a inicial não descreveu minimamente de que modo o paciente agiu para a realização dos tipos. A omissão, nesses termos, de fato importa em violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e da dignidade da pessoa humana. Diante de todas essas considerações, meu voto é no sentido de conhecer do presente habeas corpus e conceder a ordem para trancar a ação penal movida contra o paciente Fernando Capez (Representação Criminal 2022926-82.2016.8.26.0000, em trâmite no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo), diante da patente falta de justa causa de prosseguir.

Acompanhando o Ministro Relator no sentido de reconhecer a inexistência de justa causa para o feito, o Ministro Dias Toffoli acrescentou a seguinte fundamentação (ID Num. 134628778 - Pág. 9, grifei):

Como devida vênia, para mim, isso não é um *hard case*, é um caso bastante simples de abuso de autoridade na investigação, direcionado a perseguir alguém, adrede preparado, coagindo-se pessoas a depor contra determinada outra pessoa. Se isso não era possível num governo de exceção, em um Estado de exceção, muito menos pode ser admitido no Estado democrático de direito

E, formando a maioria, o Ministro Ricardo Lewandowski, assim pontuou (ID Num. 134628778 - Págs. 10-11, grifei):

No que concerne ao caso sob exame, verifico, não só a partir do que foi dito da tribuna, mas também da inicial deste habeas corpus, e agora reforçado pelo Ministro-Relator e também confirmado pelo Ministro Dias Toffoli, a denúncia baseia-se, exclusivamente, nas palavras do delator Marcel Júlio. Ela não foi confirmada por nenhuma testemunha e, mais ainda, ela foi contrariada, desmentida pela prova documental e oral carreada aos autos. E nós, na sessão passada, ao julgarmos a AP 1.003, estabelecemos, com todas as letras, que nenhuma denúncia ou ação penal pode prosperar quando baseada exclusivamente na palavra do delator, sem nenhum elemento externo, material, de caráter probatório que a confirme. Então eu entendo que o Ministro Relator está correto ao afirmar que esta denúncia não se amolda ao que estabelece o art. 41 do Código de Processo Penal.

**Então, o que se verificou, no caso dos autos, é que o delator, além de não ter as suas palavras comprovadas por nenhum elemento externo - e, não só isso, aliás, contraditadas pelos elementos externos colhidos -, não atribui ao paciente nenhum fato típico.**

Em consulta ao andamento processual eletrônico do HC 158.319/SP, houve trânsito em julgado do v. acórdão no dia 19/02/2019.

Da leitura dos fundamentos adotados pelos eminentes Ministros, sobressai-se a conclusão que não restou demonstrada a justa causa para o prosseguimento da ação penal contra o agravante, precipuamente em razão da inexistência de provas de sua participação no esquema fraudulento investigado no âmbito da Operação Alba Branca.

Além, ao que consta, a inclusão do recorrente no esquema teria sido originada de provas ilícitas produzidas dentro da Delegacia de Bebedouro, antes de a investigação passar para a presidência do E. Tribunal de Justiça, o que, inclusive, ensejou expedição de ofícios para apuração da responsabilização criminal do Promotor de Justiça oficiante e dos Delegados por abuso de autoridade, tendo em vista a coação exercida sobre testemunhas.

Assim, foi concedida a ordem de *habeas corpus* para trancar a ação penal nº 2022926-82.2016.8.26.0000, com fundamento no art. 41 c/c art. 648, I, ambos do CPP:

Art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.

Art. 648. A coação considerar-se-á ilegal:

I - quando não houver justa causa;

Em regra, vigora no ordenamento jurídico a independência das instâncias punitivas, ou seja, uma conduta pode ser considerada ao mesmo tempo um ilícito civil, penal e administrativo, devendo seu autor responder em todas estas esferas.

Na própria Lei de Improbidade Administrativa consta dispositivo que reforça a mencionada independência:

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (...)

No entanto, a independência das instâncias punitivas, não é absoluta, existindo situações em que a decisão proferida no âmbito penal pode refletir nas demais. Tanto que o CC/2002 preceitua no seu art. 935 que:

Art. 935. A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.

O art. 386 do CPP enumera as hipóteses de absolvição do agente na seara criminal:

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

I - estar provada a inexistência do fato;

II - não haver prova da existência do fato;

III - não constituir o fato infração penal;

IV - estar provado que o réu não concorreu para a infração penal;

V - não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal;

VI - existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1º do art. 28, todos do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência;

VII - não existir prova suficiente para a condenação.

Analisando o mencionado dispositivo, o E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que, em razão da relativa independência entre as instâncias, a absolvição no juízo penal somente vincula o civil nas situações previstas nos incisos I ("estar provada a inexistência do fato") e IV ("estar provado que o réu não concorreu para a infração penal"):

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DA QUAL É SÓCIO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ACÓRDÃO EMBASADO EM NORMA DE DIREITO LOCAL. LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE ORATÓRIOS/MG. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 280/STF. ACÓRDÃO QUE CONSIGNA A PRESENÇA DE DOLO E DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. APLICAÇÃO. ABSOLVIÇÃO CRIMINAL POR MOTIVOS OUTROS QUE NÃO A INEXISTÊNCIA DE FATO OU NEGATIVA DE AUTORIA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES. PROPORCIONALIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

(...)

**IV - O Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente afirmado a independência entre as instâncias administrativa, civil e penal, salvo se verificada absolvição criminal por inexistência do fato ou negativa de autoria. Dessa forma, a absolvição criminal em decorrência de outros motivos não afasta a condenação por ato de improbidade administrativa.**

(...)

(AgInt no REsp 1678327/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/02/2019, DJe 01/03/2019) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DA QUAL É SÓCIO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ACÓRDÃO EMBASADO EM NORMA DE DIREITO LOCAL. LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE ORATÓRIOS/MG. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 280/STF. ACÓRDÃO QUE CONSIGNA A PRESENÇA DE DOLO E DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. APLICAÇÃO. ABSOLVIÇÃO CRIMINAL POR MOTIVOS OUTROS QUE NÃO A INEXISTÊNCIA DE FATO OU NEGATIVA DE AUTORIA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES. PROPORCIONALIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

(...)

**IV - O Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente afirmado a independência entre as instâncias administrativa, civil e penal, salvo se verificada absolvição criminal por inexistência do fato ou negativa de autoria. Dessa forma, a absolvição criminal em decorrência de outros motivos não afasta a condenação por ato de improbidade administrativa.**

(...)

(AgInt no REsp 1678327/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/02/2019, DJe 01/03/2019) (grifei)

É certo que, no caso em tela, não houve absolvição do recorrente nos termos do art. 386 do CPP. Contudo, entendo que é justamente em razão do trancamento da ação penal que a orientação acima transcrita pode ser aqui aplicada.

Por ser uma ação de rito célere, o *habeas corpus* demanda prova pré-constituída do direito alegado, de forma que a parte deve demonstrar de maneira inequívoca a existência do constrangimento ilegal.

Em razão disso, firmou-se o entendimento jurisprudencial no E. Superior Tribunal de Justiça de que "somente é cabível o trancamento da persecução penal por meio do *habeas corpus* quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, seja em razão da atipicidade da conduta praticada pelo acusado, seja pela ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou, ainda, pela incidência de causa de extinção da punibilidade" (AgRg no RHC 122.340/PA, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 26/05/2020, DJe 02/06/2020).

Ora, ainda que não exista, uma sentença absolutória com fundamento no art. 386, IV, do CPP, de natureza exauriente, os indícios apresentados no HC 158.319/SP foram suficientes para que a E. 2ª Turma do STF, em exame de plano, reconhecesse a ausência de provas de participação do recorrente no esquema fraudulento investigado pela Operação Alba Branca.

Por certo, a decisão judicial, provisória ou definitiva, é proferida segundo a cláusula *rebus sic stantibus*, ou seja, somente permanece eficaz enquanto os seus pressupostos fáticos e jurídicos permanecerem inalterados. Assim, a superveniente alteração de tais parâmetros autoriza a modificação da decisão outrora firmada.

Nada obsta que as autoridades policiais, ou o próprio *Parquet*, tragam outras provas que demonstrem o envolvimento do recorrente. Contudo, analisando a petição inicial da Ação de Improbidade Administrativa, não se verifica, neste exame preambular, que novas provas foram produzidas.

Desta forma, não há, ao menos até o presente momento, argumento jurídico que justifique a superação do entendimento firmado no HC 158.319/SP.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para revogar o decreto de indisponibilidade de bens do agravante.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Após, por se tratar de ação civil pública, dê-se vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer, nos termos do art. 1.019, III, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028504-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AUTO POSTO E RESTAURANTE CASTELO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GLAUCE ZANELLA BRANDAO - SP139040, MARCELO ROSSETTI BRANDAO - SP141738

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Vistos, etc.**

Trata-se de embargos de declaração (ID 131049834) opostos por Auto Posto e Restaurante Castelo Ltda. em face da decisão proferida por este Relator (ID 125862621) que deferiu em parte o efeito suspensivo requerido para determinar que seja bloqueado/penhorado tão somente os valores efetivamente devidos pelo agravante, devendo o r. Juízo *a quo* promover o desbloqueio do excedente.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão embargada deu parcial provimento ao seu agravo de instrumento, porém, manteve inatável o pleito principal que seria da impossibilidade de sua condenação às verbas de sucumbência face a adesão ao parcelamento da Lei nº 12.996/2014.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 133750101).

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante, pois a decisão embargada deferiu em parte o efeito suspensivo requerido. O mérito do presente agravo de instrumento ainda não foi julgado inexistindo omissão no julgado.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Após as formalidades legais, retomem os autos conclusos.

Intimem-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006047-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: H.DAYA DO BRASIL COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON STEFANI - SP229381-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Vistos, etc.**

Trata-se de embargos de declaração (ID 130978518) opostos por HANTEX COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. em face da decisão proferida pelo Exmo. Desembargador Federal André Nabarete em substituição regimental (ID 129775344) que deferiu parcialmente a liminar para determinar o desembaraço aduaneiro das mercadorias constantes das listas de itens de carga apresentadas nestes autos.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão concedeu a tutela antecipada pleiteada a fim de se proceder o desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas antes da revisão de ofício na habilitação do RADAR da impetrante. Entretanto, a r. decisão fez referência apenas às mercadorias constantes dos documentos de Id. 126923930 e de 126927982 dos presentes autos, os quais serviam para comprovar a urgência da medida à época da interposição do recurso. Ocorre que o pedido da agravante não se limitou a estas mercadorias, mas a todas as mercadorias inportadas antes da revisão de ofício havendo omissão e erro material na r. decisão na embargada.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 134202514).

**Feito breve relato, decidido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante, pois justamente a liminar foi **parcialmente** deferida, para determinar o desembaraço aduaneiro somente das mercadorias constantes das listas de itens de carga comprovada nestes autos, inexistindo erro material ou omissão.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Após as formalidades legais, retomemos autos conclusos.

Intimem-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013104-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: PRAVALER S.A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PRAVALER S/A contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido liminar para que seja assegurado seu direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros e outras entidades incidentes sobre a folha de salários, mediante a apuração da base de cálculo com a limitação de vinte salários mínimos.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 135077668 e ID 135686454, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem(m)-se.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004532-29.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HIDRASEME HIDRAULICA E SERVICOS MECANICOS LTDA, JOAO PAULO FERNANDES, NEUSA APARECIDA BEZZAN PRIOLLI, DONIZETI BOTTA, MARIA APARECIDA RAVANELI BOTTA, ANTONIO CARLOS DESAGIACOMO, CRISTINA RODRIGUES VILLELA DESAGIACOMO

Advogado do(a) APELADO: MARIANGELA APARECIDA PRIOLLI CAMPOY - SP119627-A

Advogado do(a) APELADO: MARIANGELA APARECIDA PRIOLLI CAMPOY - SP119627-A

Advogado do(a) APELADO: MARIANGELA APARECIDA PRIOLLI CAMPOY - SP119627-A

Advogado do(a) APELADO: MARIANGELA APARECIDA PRIOLLI CAMPOY - SP119627-A

Advogado do(a) APELADO: MARIANGELA APARECIDA PRIOLLI CAMPOY - SP119627-A

Advogado do(a) APELADO: MARIANGELA APARECIDA PRIOLLI CAMPOY - SP119627-A

Advogado do(a) APELADO: MARIANGELA APARECIDA PRIOLLI CAMPOY - SP119627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem(m)-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000389-74.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: GREIF EMBALAGENS INDUSTRIAIS DO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO AUGUSTO GRECO - SP119729-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela agravante sob o ID 134694899, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO INTERNO EM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5001262-11.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogados do(a) RECORRENTE: ARTHUR GONZAGA DE ALMEIDA - SP360864-A, LARISSA MANZATTI MARANHÃO DE ARAUJO - SP305507-A, CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo interno (ID 116508047) interposto por Nestlé Brasil Ltda. contra a decisão proferida por este Relator (ID 105171806) que, indeferiu o pedido de efeito suspensivo à apelação interposta nos autos dos embargos à execução nº 5001200-05.2018.4.03.6111.

Em suas razões de inconformismo a agravante, alega, em síntese, que o Juízo encontra-se garantido por meio de apólice de Seguro Garantia e, com o prosseguimento dos autos principais da Execução Fiscal, o valor segurado será liberado ao órgão Agravado, o que por si só geraria um dano irreparável de elevada monta à agravante. Alega, ainda, que os embargos à execução têm a finalidade de demonstrar que inscrição em dívida ativa dos débitos que constam da Execução Fiscal nº 5000396-37.2018.4.03.6111 que totaliza a quantia de R\$ 14.978,93, decorre de atos administrativos que devem ser declarados nulos, diante da inocorrência de violação da regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos consumidores dos produtos fabricados pela Agravante, bem como diante da aplicação de multa administrativa em valor arbitrário e excessivo.

Intimada, a parte agravada manifestou-se nos autos (ID 127245591).

É o breve relator. **Decido.**

Tendo em vista que o recurso de apelação nos embargos à execução foi julgado na sessão de 28/05/2020, resta prejudicado o presente pedido, inclusive o agravo interno.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, **julgo prejudicada** a presente ação, bem como o agravo interno (ID 116508047).

Intimem-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem/arquivo.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006935-85.2019.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013975-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANE DE LIMA VELLOSA SCHIAVETO - SP172045-A  
AGRAVADO: ECOLE SERVICOS MEDICOS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS - SP309400-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu a tutela de urgência para determinar a suspensão da exigibilidade da Taxa de Saúde Suplementar – TSS até o julgamento final da ação.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 134869038/134869039, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Como o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019119-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N  
AGRAVADO: UNIMED DE BIRIGUI COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR - SP133442-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu a tutela provisória de urgência e determinou a suspensão da exigibilidade da multa imposta à autora em virtude do auto de infração n. 34451/2018.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 134690288, verifico a prolação de sentença (ID 23346435 – PJe 1º grau), razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Como o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004159-27.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ELISAMA SANTIAGO DO PRADO BARBOSA, ADEMIR BARBOSA, TRANSBRASILIANA - CONCESSIONARIA DE RODOVIAS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: ADEMIR PEREZ JUNIOR - SP366274-A

Advogado do(a) APELANTE: ADEMIR PEREZ JUNIOR - SP366274-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO - SP29120-A, DANIEL ORFALE GIACOMINI - SP163579-A

APELADO: TRANSBRASILIANA - CONCESSIONARIA DE RODOVIAS S.A., ELISAMA SANTIAGO DO PRADO BARBOSA, ADEMIR BARBOSA, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogados do(a) APELADO: JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO - SP29120-A, DANIEL ORFALE GIACOMINI - SP163579-A

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR PEREZ JUNIOR - SP366274-A

Advogado do(a) APELADO: ADEMIR PEREZ JUNIOR - SP366274-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Recebo os recursos de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016432-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ESCOLA MONTEIRO LOBATO EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR LEMES CASTRO - SP289981-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 134803368 - Preliminarmente, considerando o requerimento de Justiça gratuita formulado pela agravante, intime-se a parte recorrente para que, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 99, do CPC, providencie a juntada a estes autos de **documentação** que demonstre o preenchimento dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade requerida.

Intime-se.

São Paulo, 22 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002684-79.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ALCINDO ROGERIO AMARANTE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON MARCOS SILVA - SP218069-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que o presente recurso de apelação foi interposto pelo patrono do autor, objetivando a majoração da verba honorária sucumbencial estipulada em sentença.

Entretanto, o apelante não promoveu o recolhimento das custas processuais como devido.

Assim, promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o complemento do recolhimento de custas, nos termos da Resolução PRES nº138, de 06 de julho de 2017, juntando a estes autos as guias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006211-14.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A  
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Providencie a apelante, através da juntada de documento hábil a tanto, a comprovação da tempestividade do presente recurso, pois ilegível nos autos a data da publicação da sentença.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008458-16.2007.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: BW PAPER SYSTEMS DO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO MACHADO - SP106429-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista a divergência do nome empresarial registrado na atuação do feito digitalizado (BW PAPER SYSTEMS DO BRASIL LTDA. – CNPJ 04.380.338/0001-77) e o nome indicado nos demais documentos anexados aos autos (MARQUIPWARD UNITED/PCMC DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.), intime-se o apelante para esclarecimento, inclusive, se necessário, para juntada de documento comprobatório de eventual alteração da razão social, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015952-15.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: MONITORE SEGURANÇA PATRIMONIAL S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO DA ROCHA SCHMIDT - RJ108761, MICHEL GRUMACH - RJ169794-A, VANESSA ALVES DA CUNHA - RJ172673-A  
APELADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Esclareça a apelante, no prazo de 05 (cinco) dias, o correto valor atribuído à causa, recolhendo, se o caso, a diferença das custas recursais.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009939-03.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SCOTIABANK BRASIL S.A. BANCO MULTIPLO  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 428/1537



Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA VELOSO GUIMARAES - SP120275  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista a divergência do nome empresarial registrado na autuação do feito digitalizado (SCOTTIABANK BRASIL S.A. BANCO MULTIPLO – CNPJ 29.030.467/0001-66) e o nome indicado nos demais documentos anexados aos autos (DRESDNER BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO), intime-se o apelante para esclarecimento, inclusive, se necessário, para juntada de documento comprobatório de eventual alteração da razão social, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043746-88.2011.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: K. D. JUNTAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A, RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento de custas recursais em dobro, conforme previsão do artigo 1007, §4º, do CPC, juntando a estes autos a guia competente, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005325-34.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELITE DISTRIBUIDORA FARMACEUTICA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RENATA ESPELHO SERRANO - SP176218-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Elite Distribuidora Farmacêutica Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 123964125) para excluir os valores de ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, mesmo após o advento da Lei nº 12.973/2014, bem como para reconhecer o direito de compensação administrativa dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores a propositura da ação, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, com os créditos vincendos de tributos administrados pela Receita Federal, após o trânsito em julgado, sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal. Custas na forma da lei. Indevida a verba honorária.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a decisão, apela a União Federal aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos e a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, entendimento já reconhecido anteriormente pelas Cortes Superiores, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, também, o reconhecimento da impossibilidade de deferimento do pedido de compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, por força do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/07.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaque)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 123964096 a 123964107 e 123964113 a 123964114), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EMSEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor; o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009) 16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 31/10/2019, entendo aplicável à espécie as disposições inseridas no artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007, com redação dada pela Lei nº 13.670/2018, razão pela qual, não há que se falar na restrição de compensação dos tributos indevidamente recolhidos com contribuições previdenciárias, tal como requerida pela União.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002747-50.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CASA BAYARD ARTIGOS PARA ESPORTES LTDA, BYD COMERCIO DE VESTUARIO LTDA, EKI - COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA, LYRA INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS E ACESSORIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: JAMILLE SOUZA COSTA - SP362528-A, CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP150204-A, FABIANA SOARES ALTERIO - SP337089-A, MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A

Advogados do(a) APELADO: JAMILLE SOUZA COSTA - SP362528-A, FABIANA SOARES ALTERIO - SP337089-A, MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A, CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP150204-A

Advogados do(a) APELADO: JAMILLE SOUZA COSTA - SP362528-A, CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP150204-A, FABIANA SOARES ALTERIO - SP337089-A, MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A

Advogados do(a) APELADO: JAMILLE SOUZA COSTA - SP362528-A, FABIANA SOARES ALTERIO - SP337089-A, MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A, CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP150204-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Casa Bayard Artigos para Esportes Ltda e outros com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda, bem como aquelas vertidas no curso da demanda.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 128131651), após embargos de declaração, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o valor do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Reconheceu, ainda, o direito da impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. Reconheceu ainda, o direito da impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. A compensação, a ser requerida administrativamente junto à SRFB (artigo 73 e ss. da Lei nº 9.430/96), observando o disposto no artigo 170-A do CTN e podendo ser requerida com débitos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, exceto aqueles referentes às contribuições previdenciárias, contudo, devendo também ser atendidos os requisitos do artigo 26-A da Lei nº 11.547/2007. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003, orientação sedimentada no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o reconhecimento da impossibilidade de deferimento do pedido de compensação com débitos de contribuições previdenciárias, a observância do prazo quinquenal para pedido restituição de valores e de que a compensação seja limitada e débitos vencidos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceção no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à questão do sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 127175450), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento este extensível à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Relativamente à possibilidade de deferimento de compensação dos valores indevidos com débitos oriundos de contribuições previdenciárias e necessidade de aplicação do disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, verifico que a presente demanda foi proposta anteriormente a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, razão pela qual devem ser aplicadas as respectivas restrições.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, ressalvada a compensação com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, bem como o disposto nos artigos nº 26-A da Lei nº 11.457/2007 e 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000377-92.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MMARRA DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCELO NOVELLI AGUIAR - SP238376-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por MMarra Distribuidora Automotiva Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 131917785) para: 1) assegurar à impetrante o direito de não recolher parcela de tributo relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; 2) reconhecer em favor da impetrante o direito de, somente após o trânsito em julgado (CTN, artigo 170-A), compensar por sua conta e risco os mencionados indébitos, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC e recolhidos desde os 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, com débitos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, resguardando-se ao Fisco o poder de fiscalizar a regularidade do procedimento compensatório efetuado. Sem honorários, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento consolidado no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, por fim, pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, somente da mesma espécie.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE, DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 131917744 a 131917751), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'

Relativamente à impossibilidade de deferimento de compensação dos valores devidos com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, verifico que a presente demanda foi proposta anteriormente a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, razão pela qual, deve ser acolhida a alegação da União nesse sentido.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, ressalvada a compensação com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, observando-se, ainda, o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, apenas para reconhecer a impossibilidade de deferimento de pedido de compensação de valores com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011237-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: ASSIMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO DELLOVA DE CAMPOS - SP183917-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeitos suspensivo, interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade "para excluir, no que tange a CDA nº 00029095-53, o valor correspondente à multa moratória e juros moratórios posteriores à quebra.

Alega, em síntese, que a Lei nº 6.024/74 há de ser interpretada de modo sistemático, à luz da nova lei falimentar (Lei nº 11.101/05), aplicável no caso presente pois a falência foi decretada em 17/10/2016. Pois bem, a Lei nº 6.024/74 não prevê a cobrança de multas fiscais ou administrativas na liquidação extrajudicial, da mesma forma que a revogada lei de falências (Decreto-lei nº 7.611/45); havia, pois, uma correspondência entre os atos normativos, os quais se diferenciavam essencialmente porque o procedimento de liquidação tem natureza administrativa, ao passo que a falência se processa judicialmente.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

É bem de ver que as instituições operadoras de planos de saúde são excluídas do processo de falência, nos termos do art. 2º, inciso II, da Lei nº 11.101/2005, contudo, poderá haver a falência quando no curso da liquidação extrajudicial sejam constatadas as hipóteses do art. 23 da Lei nº 9.656/98. É o que ocorreu no presente caso.

Assim como o encerramento da liquidação extrajudicial e posterior decretação da falência, a massa falida fica submetida à Lei nº 11.101/2005.

Por sua vez, a r. decisão agravada houve por bem excluir os juros moratórios a partir da quebra, que ocorreu em 03.10.2014, ressalvando que o montante posterior a esse termo só poderá ser reintegrado à cobrança, caso haja sobre o patrimônio ativo da massa falida.

Nestes termos, entendo que os juros moratórios são devidos a partir da quebra, desde que o ativo da massa falida não seja suficiente para o pagamento do principal, nos termos do artigo 124 da Lei nº 11.101/05, esse artigo não determina a impossibilidade de cobrança ou de pagamento dos juros no caso de quebra, determina, unicamente, que os juros serão pagos mediante disponibilidade financeira do ativo arrecadado, conforme se depreende de sua simples leitura.

Confira-se:

*Art. 124. Contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.*

Nesse sentido, colaciono jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC/73. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CITAÇÃO E PEDIDO DE REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUESTÕES ATRELADAS AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC E CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS E EXECUÇÃO. VERBAS HONORÁRIAS AUTÔNOMAS.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC/73.

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte as empresas cuja falência foi decretada, cumpre a distinção entre as seguintes circunstâncias: (a) antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora, independentemente da existência de ativo suficiente para pagamento do principal, desse modo, aplicável a taxa SELIC, que engloba índice de correção monetária e juros e; (b) após a decretação da falência, a incidência da taxa SELIC fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal.

4. A orientação do STJ pacificou-se no sentido de que a execução e os embargos por serem ações distintas possuem arbitramento em honorários advocatícios de forma autônoma, considerada cada ação individualmente.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1035832/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 21/08/2017).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. LEI 11.101/2005. JUROS E MULTA DE MORA.

1. Na vigência da Lei 11.101/2005, é devida a multa moratória na execução fiscal contra massa falida (artigo 83, VII), ao passo que os juros de mora, posteriores à quebra, podem ser excluídos caso a força do ativo não seja suficiente para fazer frente ao passivo, fato a ser apurado na liquidação dos créditos habilitados.

2. Provimento da apelação e remessa oficial, tida por submetida.”

(ApCiv 0016992-94.2017.4.03.9999, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2017)

De outro lado, a apuração da eventual insuficiência do ativo, a fim de viabilizar a exclusão dos juros moratórios, ocorre nos autos do processo falimentar.

Ante o exposto, forçoso reconhecer assistir razão ao MM. Juízo *a quo* no sentido de que a cobrança dos juros de mora se dê a partir da quebra, condicionada à suficiência do ativo da empresa falida.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo*

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001944-96.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: PINHEIROS FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPAÇÕES, BLESSED HOLDINGS LLC - HSBC CTVM S.A.  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR - SP224324-A, LUCIANO DE SOUZA GODOY - SP258957-A  
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE MENDONÇA WALD - RJ057808-A, JULIANA ROCCO NUNES - SP378477-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:  
ASSISTENTE: PINHEIROS FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPAÇÕES  
INTERESSADO: TINTO HOLDING LTDA

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: LUCIANO DE SOUZA GODOY  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CEZAR AUGUSTO FERREIRA NOGUEIRA

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo interno (ID 106183970) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão proferida por este Relator (ID 90385484) que indeferiu o pedido de reconsideração, mantendo-se a decisão (ID 62064003) que, nos termos do artigo 1.012, do CPC, recebeu o recurso de apelação no duplo efeito.

Em suas razões de inconformismo a União Federal, alega, em síntese, que nos termos do art. 1.021, § 1º, V impõe o recebimento apenas no efeito devolutivo da apelação interposta em face da sentença que confirma a tutela provisória.

Intimada, a parte agravada manifestou-se nos autos (ID 107660853).

Intimada nos termos do art. 10 do CPC, em razão da intempestividade do agravo interno, a União Federal alegou que o recurso é tempestivo, tendo em vista que o pedido de reconsideração teve como objetivo sanar erro material (ID 123785179).

Manifestaram-se as apelantes nos autos (ID 126298617 e 126569744).

É o breve relatório. **Decido.**

Considerando que o pedido de reconsideração não interrompe prazo recursal reconhecido a intempestividade do agravo interno da União Federal.

Ademais, não houve qualquer erro material a ser sanado na decisão que recebeu o recurso de apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo.

“AGRAVO REGIMENTAL - INTEMPESTIVIDADE - ART. 250, RITR/3 - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - RECURSO NÃO CONHECIDO.



1.A decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita foi proferido em 11/1/2018 (fl. 114), tendo a agravante se insurgido através do presente agravo regimental somente em 26/4/2018 (fl. 121), quando já ultrapassado o prazo legal, no art. 250, Regimento Interno desta Corte. Cumpre ressaltar que, em 6/2/2018, a ora agravante apresentou pedido de reconsideração.

2.Cedição que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender ou interromper o prazo processual para a interposição do recurso cabível.

3.Agravo regimental não conhecido. ”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2231703 - 0505577-63.1997.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VICE PRESIDENTE, julgado em 25/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2019)

Em face de todo o exposto, **não conheço** do agravo interno interposto pela União Federal, com fulcro no art. 932, inciso III, do CPC.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, retomem os autos conclusos.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011969-90.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: R.N. MONTAGEM INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARINA UCHOA ZANCANELLA - SP254797-A, GISELLE SIMONI DE MEDEIROS - SP300324-A, RODRIGO XAVIER DE ANDRADE - SP351311-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Leinº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001898-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ASTER PETRÓLEO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MAURO RAINERIO GOEDERT - SP324502-S, DANIEL BATISTA - SC25827-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Aster Petróleo Ltda. em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em ação de procedimento comum, que indeferiu o pedido de tutela de urgência requerido, que objetivava que a agravada se abstenha de inscrever seu nome no denominado Registro de Reincidência.

Conforme se verifica pelo ID 135239075, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, inciso III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001054-68.2017.4.03.6116

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: OSWALDO BERTI FILHO

Advogado do(a) APELANTE: GENESIO CORREA DE MORAES FILHO - SP69539-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúculo no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intíme(m)-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016300-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS GUTIERREZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADAMARES ROCHA DE PAIVA COUTINHO - SP115172, ALANA CASSIA MARTINS DE LIMA - SP382508

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, interposto por LUIZ CARLOS GUTIERREZ, contra a decisão proferida pelo r. Juízo da 12ª Vara Federal de São Paulo, que, na Ação Civil Pública nº 5008470-45.2020.4.03.6100, recebeu a petição inicial e decretou a indisponibilidade de seus bens móveis e imóveis.

Cuida-se, na origem, de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face da FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, FERNANDO CAPEZ, JETER RODRIGUES PEREIRA, JOSÉ MERIVALDO DOS SANTOS, LUIZ CARLOS GUTIERREZ, LUIZ ROBERTO DOS SANTOS FERNANDO PADULA NOVAES, DIONE MARIA WHITEHURTS DI PIETRO, CASSIO IZIQUE CHEBABI, CAMILA CARLOMAGNO CHEBABI, CARLOS ALBERTO SANTANA DA SILVA, EMERSON GIRARDI, JOÃO ROBERTO FOSSALUZZA JUNIOR, CESAR AUGUSTO LOPES BERTHOLINO, ADRIANO MILLER APARECIDO GILBERTONI MAURO, CARLOS LUCIANO LOPES, MARCEL FERREIRA JULIO, LEONEL JULIO, VANESSA MARCARO PACIELLO LAURINO, COOPERATIVA ORGÂNICA AGRÍCOLA FAMILIAR (COAF), HORTA MUNDO NATURAL LTDA, AAOB - ASSOCIAÇÃO AGRÍCOLA E ORGÂNICA DE BEBEDOURO, COAGROSOL - COOPERATIVA DOS AGROPECUARISTAS SOLIDÁRIOS DE ITAPOLIS e ANESIO JOSE DOS SANTOS, objetivando a condenação dos corréus às penas do art. 12, I, II e III, da Lei nº 8.429/92 (LIA).

Segundo o *Parquet*, a ação teve origem nas investigações realizadas por meio do Inquérito Civil Público nº 1.34.010.000415/2017-87 e nos elementos obtidos após a deflagração da investigação criminal denominada "Operação Alba Branca", que tramitou perante a 3ª Vara do Município de Bebedouro.

Narra o autor que, em junho/2015, JOÃO ROBERTO FOSSALUZZA JUNIOR, ex-funcionário da COAF (Cooperativa Orgânica Agrícola Familiar), sediada em Bebedouro, compareceu espontaneamente ao 1º Distrito Policial de Bebedouro, relatando às autoridades diversas irregularidades praticadas por diretores e vendedores da COAF, em contínuo e por intermédio de servidores públicos municipais e estaduais.

Segundo o depoente, CASSIO IZIQUE CHEBABI, então diretor-presidente da COAF, CARLOS ALBERTO SANTANA DA SILVA, vice-presidente, EMERSON GIRARDI, tesoureiro e vendedor, CESAR AUGUSTO LOPES BERTHOLINO, vendedor, CARLOS LUCIANO LOPES, vendedor, direcionariam à COOPERATIVA ORGÂNICA AGRÍCOLA FAMILIAR (COAF) chamadas públicas destinadas à aquisição de alimentos para a merenda escolar, com participação de agentes públicos municipais e estaduais.

Aponta que os investigados informaram, em suas declarações, a existência das fraudes nos contratos de fornecimento de merenda escolar a diversas prefeituras do Estado de São Paulo e a prefeituras de outros Estados da Federação, bem assim a Secretaria de Estado da Educação de São Paulo.

Assevera que as investigações trouxeram indícios de participação de agentes públicos com prerrogativa de foro, tais como o Procurador de Justiça licenciado e então Deputado Estadual FERNANDO CAPEZ. Alega que os elementos colhidos foram compartilhados com a Procuradoria de Justiça de São Paulo, com autorização do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, tendo sido instaurada a Representação Criminal nº 2022926-82.2016.8.26.0000, que tramitou no Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o que ensejou a Ação Criminal Originária de mesmo número.

Discorre que, dos depoimentos dos envolvidos e da análise das documentações por eles mesmos entregues, desvendou-se que os agentes uniram-se com o escopo de fraudar legislação federal criada para aprimorar o fornecimento de merenda escolar nos estados e municípios, como incremento de verbas oriundas do FNDE (Fundo Nacional para o Desenvolvimento da Educação) e fomento da agricultura familiar.

Aduz que, após a deflagração da "Operação Alba Branca", houve a instalação da denominada "CPI da Merenda" pela ALESP (Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo), para apurar o possível envolvimento de parlamentares nos desvios, no âmbito da Secretaria de Estado da Educação de São Paulo, de verbas públicas federais oriundas do FNDE.

Narra que a atuação ilícita dos agentes réus foi inicialmente verificada com a deflagração da "Operação Alba Branca", por meio de interceptações telefônicas e telemáticas, e, posteriormente, confirmada com a realização da CPI da Merenda, no âmbito da ALESP e de diversas sindicâncias e procedimentos administrativos disciplinares inaugurados nos órgãos a que pertenciam os réus agentes públicos.

Após detalhar o suposto esquema fraudulento (ID Num. 134711878 - Págs. 14-24), inclusive individualizando a conduta de cada um dos envolvidos (ID Num. 134711878 - Págs. 24-35), requereu a liminar de indisponibilidade de bens "até o montante de R\$ 24.000.000,00 (vinte e quatro milhões de reais) para cada um dos réus, uma vez que serão devedores solidários do valor a ser executado" (ID Num. 134711878 - Pág. 84).

Ao analisar a demanda, o r. Juízo a quo deferiu a liminar para determinar a indisponibilidade de bens "até o montante de R\$24.000.000,00 (vinte e quatro milhões de reais) para cada um dos réus" (ID Num. 134711877 - Pág. 6).

Inconformado, o agravante interpôs o presente recurso, com pedido de antecipação da tutela recursal, aduzindo, em síntese, que: a) à época dos fatos narrados, trabalhava como voluntário no escritório político do corréu FERNANDO CAPEZ; b) a única relação que o levou a compor o polo passivo da Ação de Improbidade foi porque CÉSAR AUGUSTO LOPES BERTHOLINO (funcionário da COAF), juntamente com MARCEL FERREIRA JÚLIO, enviaram uma mensagem fake pelo aplicativo do WhatsApp do celular do CESAR ao CASSIO, se passando pelo LICÁ, ora agravante. Em depoimento, o próprio CESAR confessa a autoria da mensagem fake; c) o MPF tenta imputar ao agravante uma relação com os lobistas réus, LEONEL JULIO e MARCEL JULIO, como sendo o intermediário dos interesses das cooperativas, o que não seria verdade; d) a Comissão de Apuração Preliminar da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo não detectou nenhuma movimentação financeira anormal com relação às suas contas bancárias; e) o Procurador Geral de Justiça, Doutor Gianpaolo Poggio Smanio, propôs o arquivamento da Representação Criminal em favor do agravante; f) na Representação Criminal nº 2022926-82.2016.8.26.0000 proposta no TJSP, o Relator, Desembargador Sérgio Rui, votou pelo arquivamento, pois não havia indícios de que o recorrente teria recebido a vantagem ilícita tratada na denúncia; g) em sua inicial, o *Parquet* menciona um suposto encontro entre o recorrente e o corréu lobista MARCEL JULIO em 27/04/2014, além de trocas de mensagens entre os mesmos em 03/09/2014, contudo, tratou-se de uma montagem, como o próprio MARCEL afirmou em depoimento na citada Representação Criminal; h) o valor atribuído à causa pelo MPF foi de R\$ 24.000.000,00; contudo, na r. decisão agravada, o e. magistrado determinou o bloqueio integral para cada um dos 23 corréus, o que se mostra absurdo e desproporcional; i) o decreto de indisponibilidade também atingiu o montante referente ao seu salário líquido, o que não se admite.

Assim, requer a antecipação dos efeitos tutela recursal "para o fim de revogar a decisão de bloqueio dos bens do agravante, tendo em vista se tratar de flagrante ilegitimidade passiva" (ID Num. 134711874 - Pág. 33).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 1.019 do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Nesse juízo de cognição sumária, verifico a existência de plausibilidade de direito nas alegações do agravante, a justificar o deferimento da tutela de urgência pleiteada.

Destaco que, nesse momento processual, o exame do pleito é feito em cognição perfunctória, não cabendo aprofundada análise acerca do mérito da lide, norteando-se o decisum apenas pela presença da plausibilidade do direito e do perigo da demora.

A Lei nº 8.429/92 estabelece que a ação de improbidade administrativa somente deve ser rejeitada de plano se juiz se convencer da “inexistência do ato de improbidade, da impropriedade da ação ou da inadequação da via eleita” (§ 8º do art. 17).

Interpretando o mencionado dispositivo, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, havendo meros indícios de cometimento de atos qualificados como improbidade administrativa, a petição inicial deve ser recebida pelo juiz, pois, na fase inaugural prevista no art. 17, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei nº 8.429/92, vigora o princípio do *in dubio pro societate*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA BEM DELIMITADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7. PETIÇÃO INICIAL COM A DESCRIÇÃO DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO SOCIETATE. REJEIÇÃO DA PETIÇÃO INICIAL QUE IMPLICA EM VIOLAÇÃO AO ART. 17, §8º, DA LEI 8.429/92. NECESSIDADE DE AFERIÇÃO DA PRÁTICA DO ATO ÍMPROBO NA FASE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL.

(...)

IV - A presença dos indícios da prática de ato de improbidade administrativa determina o recebimento da petição inicial em face, inclusive, do princípio do *in dubio pro societate* que se aplica nessa fase processual para conferir maior proteção ao interesse público. Precedente: AgInt nos EDcl no REsp 1596890/PA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/4/2018, DJe 24/5/2018.

(...)

(AgInt no REsp 1606709/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 19/06/2018, DJe 22/06/2018)

No entanto, a incidência do princípio do *in dubio pro societate*, a despeito de prevalecer na fase inicial, encontra-se limitada pela análise da justa causa para a ação de improbidade administrativa, sendo de rigor a rejeição da exordial quando não demonstrados, ao menos, indícios suficientes da prática de conduta ímproba.

A justa causa, segundo o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, “é o ponto de apoio e mesmo a coluna mestra de qualquer imputação de ilícito, a quem quer que seja. Se assim não fosse, seriam admissíveis as imputações genéricas, abstratas, desfundamentadas, deslastreadas de elementos fáticos ou naturalísticos, ficando as pessoas ao seu alcance, ainda que não se demonstrem atos subjetivos praticados por elas” (AgInt no AREsp 961.744/RJ, Primeira Turma, julgado em 21/02/2019, DJe 03/04/2019).

Do que consta dos presentes autos, ao menos em exame preambular, falta justa causa para a inclusão do recorrente no polo passivo da demanda originária.

O agravante, então assessor do Deputado Estadual e Procurador de Justiça licenciado do cargo FERNANDO CAPEZ, foi investigado no âmbito da chamada “Operação Alba Branca”, em que se apurou a existência de um suposto esquema de fraude na compra de alimentos para merenda escolar de prefeituras e do governo paulista, envolvendo principalmente os contratos firmados com a COAF e a COAGROSOL.

Posteriormente, em razão do foro de prerrogativa de função de FERNANDO CAPEZ, o Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo ofereceu a Representação Criminal perante o E. Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (autos nº 2022926-82.2016.8.26.0000) em face de diversos acusados, estando, dentre eles, o agravante.

Após o regular transcurso do procedimento investigatório, o Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo houve por bem requerer o arquivamento dos autos com relação ao agravante nos seguintes termos (ID Num. 134712294 - Pág. 9):

8- Com as ressalvas do artigo 18 do Código de Processo Penal, requiro o arquivamento dos autos em relação ao investigado Luiz Carlos Gutierrez vulgo “Licá”. Não há indicativos de maior concretude no sentido de que “Licá”, enquanto desempenhava suas funções de assessoria do Deputado Fernando Capez no escritório político deste, nos contatos que manteve com o “lobista” Mareci Júlio, de um lado, e, de outro, com Fernando Capez e os assessores parlamentares Jeter Rodrigues Pereira e José Merivaldo dos Santos, tivesse prestado efetivo auxílio para a solicitação, o pagamento ou o recebimento da vantagem ilícita tratada na denúncia, com conhecimento desta ilicitude; ou seja, que implicassem colaboração com a prática dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro tratados na denúncia.

Por outro lado, o Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo ofereceu denúncia em face de Fernando Capez, Jeter Rodrigues Pereira, José Merivaldo dos Santos, Cássio Izique Chebabí, César Augusto Lopes Bertholino, Marcel Ferreira Júlio e Leonel Júlio, Fernando Padula Novaes e Dione Maria Whitehurst Di Pietro.

Em despacho ID Num. 134712291 – Págs. 1-6, o Relator da Representação Criminal nº 2022926-82.2016.8.26.0000, Desembargador Sérgio Rui, assim decidiu:

Ao oferecer a r. denúncia, Sua Excelência, o douto Procurador-Geral de Justiça formulou série de requerimentos, ora valorados:

(...)

6. Item 8: ressalvado o artigo 18 do CPP, arquivem-se.

Analisando o andamento processual eletrônico da Representação Criminal nº 2022926-82.2016.8.26.0000, no sítio do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, bem como dos votos proferidos pelos integrantes do E. Órgão Especial daquela Corte, obtive as seguintes informações:

1) Em sessão de julgamento do dia 09/05/2018, consta a seguinte notícia:

POR VOTAÇÃO UNÂNIME, LEVANTARAM O SEGREDO DE JUSTIÇA. POR MAIORIA DE VOTOS, RECEBERAM INTEGRALMENTE A DENÚNCIA EM FACE DE FERNANDO CAPEZ, E DETERMINARAM O RETORNO DOS AUTOS AO RELATOR SORTEADO PARA ANÁLISE DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA QUANTO AOS DEMAIS DENUNCIADOS. ACÓRDÃO COM O EXMO. SR. DES. MÁRCIO BARTOLI. FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO OS EXMOS. SRS. DES. SÉRGIO RUI, BERETTA DA SILVEIRA, ARTUR MARQUES, XAVIER DE AQUINO, BORELLI THOMAZ E ANTONIO CARLOS MALHEIROS. DEU-SE POR SUSPEITO O EXMO. SR. DES. RENATO SARTORELLI. IMPEDIDO O EXMO. SR. DES. GERALDO WOHLERS.

2) No dia 1º/03/2019, houve alteração do Desembargador Relator:

Alteração de Relator Órgão Julgador Anterior: Órgão Especial Órgão Julgador Novo: Órgão Especial Relator Anterior: Sérgio Rui Relator Novo: Jacob Valente Motivo da alteração: Alteração de Relatoria

3) Em sessão de julgamento do dia 15/05/2019, consta a seguinte notícia:

POR MAIORIA DE VOTOS, DECLINARAM DA COMPETÊNCIA, COM DETERMINAÇÃO DE REMESSA DOS AUTOS PARA A 6ª VARA FEDERAL DE RIBEIRÃO PRETO. ACÓRDÃO COM O EXMO. SR. DES. ARTUR MARQUES. FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO O EXMO. SR. DES. JACOB VALENTE. IMPEDIDO O EXMO. SR. DES. GERALDO WOHLERS.

Analisando o voto do Relator sorteado, Desembargador Jacob Valente, consta o seguinte histórico do processo (grifei):

1. Trata-se de representação criminal oferecida pelo Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo oferecida contra Fernando Capez, então Deputado Estadual e Procurador de Justiça licenciado do cargo, e outros identificados na chamada “Operação Alba Branca”, nascida no bojo de investigação criminal conduzida nos autos nº 0008335-26.2015.8.26.0072, sobre suposto esquema de fraudes em chamamentos públicos e contratos administrativos dentro do programa federal de “alimentação escolar” da Lei 11.947/2009, que obriga o comprometimento de, no mínimo, 30% de recursos repassados pelo FNDE para aquisição direta de gêneros alimentícios oriundos da agricultura familiar e empreendedores rurais, dispensadas licitações.

Nessa seara, a representação criminal foi instaurada neste Colendo Órgão Especial em razão do foro especial por prerrogativa da função exercida por Fernando Capez durante seu mandato eletivo, visando a apuração do seu envolvimento, e daqueles atraídos para o foro, em crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro.

Após regular processamento da representação e conclusão dos atos de investigação, o Procurador Geral de Justiça ofereceu denúncia, considerando os representados: a-) Fernando Capez como incurso no artigo 317, caput, do Código Penal, por duas vezes, em continuidade delitiva; e no artigo 1º, caput, da Lei nº 9.613/98, em concurso material com a primeira infração de corrupção passiva; b-) Jeter Rodrigues Pereira como incurso no artigo 317, caput, do Código Penal, e no artigo 1º, caput, da Lei nº 9.613/98, em concurso material; c-) José Merivaldo dos Santos, Cássio Izique Chebabí, César Augusto Lopes Bertholino, Marcel Ferreira Júlio e Leonel Júlio como infratores do artigo 1º, caput, da Lei nº 9.613/98; d-) Fernando Padula Novaes por infração ao artigo 317, parágrafo 2º, c/c artigo 327, parágrafo 2º, ambos do Código Penal e; e-) Dione Maria Whitehurst Di Pietro por infração ao artigo 317, parágrafo 2º, do Código Penal (fs. 8704/8713 e 8714/8768).

Com base na denúncia ofertada, o relator primevo, Des. Sérgio Rui, em 09/05/2018 levou à mesa de julgamento voto pela rejeição da denúncia em relação a Fernando Capez, ainda Deputado Estadual à época, razão pela qual haveria deslocamento automático da competência para o juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Bebedouro em relação aos demais denunciados, eis que desprovidos de foro especial por prerrogativa de função. A posição do relator não foi acolhida pela maioria desde Colendo Órgão Especial, que seguiu a divergência do Des. Márcio Bartoli, relator designado, para o recebimento da denúncia em relação a Fernando Capez, com retorno dos autos ao relator sorteado para continuar a análise da mesma em relação aos demais denunciados, conforme acórdão de fs. 9550/9701, integrado pelos declaratórios de fs. 9702/9803 e 10410/10432.

(...)

Em razão da aposentadoria do relator primevo, ao assumir, por pleito eleitoral, a cadeira vaga, determinei ao meu gabinete de trabalho a verificação no site do Tribunal Regional Eleitoral a situação parlamentar de Fernando Capez, à luz das eleições gerais de outubro de 2018, sobrevida a informação de fs. 10673.

(...)

Diante do exposto nos tópicos anteriores, pelo meu voto:

(...)

**F) deixo de analisar o pedido de arquivamento da investigação contra Luiz Carlos Gutierrez, Carlos Alberto Santana da Silva, Caio Pereira Chaves, Adriano Miller Aparecido Gilvertoni Mauro, Carlos Luciano Lopes, Sebastião Elias Misara Mokdice e Emerson Girardi, conforme requerido pelo Procurador Geral de Justiça no item 8 de fls. 8712 da denúncia, nos termos do artigo 18 do Código de Processo Penal em virtude da maioria da Turma Julgadora ter entendido pelo deslocamento da competência desta Corte;**

Já no voto do Relator designado, Desembargador Artur Marques, houve divergências quanto ao foro por prerrogativa de função. Contudo, em relação ao agravante, a manifestação foi no mesmo sentido (grifei):

No tocante às condutas dos demais agentes mencionados na denúncia (alínea “f”), o pedido haverá de ser apreciado pelo magistrado de primeiro grau competente.

Pela leitura dos trechos acima transcritos, percebe-se que, a despeito do despacho ID Num. 134712291 – Págs. 1-6, em que o então Relator, Desembargador Sérgio Rui, arquivou os autos com relação ao agravante, tem-se que a maioria do Órgão Especial entendeu que a matéria seria de competência do magistrado singular, no caso, a MM. 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto. E, ao que consta dos autos, não há notícias acerca de decisão proferida no r. Juízo Federal.

Em regra, vigora no ordenamento jurídico a independência das instâncias punitivas, ou seja, uma conduta pode ser considerada ao mesmo tempo um ilícito civil, penal e administrativo, devendo seu autor responder em todas estas esferas.

Na própria Lei de Improbidade Administrativa consta dispositivo que reforça a mencionada independência:

*Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (...)*

No entanto, a independência das instâncias punitivas, não é absoluta, existindo situações em que a decisão proferida no âmbito penal pode refletir nas demais. Tanto que o CC/2002 preceitua no seu art. 935 que:

*Art. 935. A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.*

O art. 386 do CPP enumera as hipóteses de absolvição do agente na seara criminal:

*Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:*

*I - estar provada a inexistência do fato;*

*II - não haver prova da existência do fato;*

*III - não constituir o fato infração penal;*

*IV - estar provado que o réu não concorreu para a infração penal;*

*V - não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal;*

*VI - existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1º do art. 28, todos do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência;*

*VII - não existir prova suficiente para a condenação.*

Analisando o mencionado dispositivo, o E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que, em razão da relativa independência entre as instâncias, a absolvição no juízo penal somente vincula o civil nas situações previstas nos incisos I (“estar provada a inexistência do fato”) e IV (“estar provado que o réu não concorreu para a infração penal”):

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DA QUAL É SÓCIO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ACÓRDÃO EMBASADO EM NORMA DE DIREITO LOCAL. LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE ORATÓRIOS/MG. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 280/STF. ACÓRDÃO QUE CONSIGNA A PRESENÇA DE DOLO E DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. APLICAÇÃO. ABSOLVIÇÃO CRIMINAL POR MOTIVOS OUTROS QUE NÃO A INEXISTÊNCIA DE FATO OU NEGATIVA DE AUTORIA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES. PROPORCIONALIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

(...)

*IV - O Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente afirmado a independência entre as instâncias administrativa, civil e penal, salvo se verificada absolvição criminal por inexistência do fato ou negativa de autoria. Dessa forma, a absolvição criminal em decorrência de outros motivos não afasta a condenação por ato de improbidade administrativa.*

(...)

(AgInt no REsp 1678327/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/02/2019, DJe 01/03/2019) (grifei)

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DA QUAL É SÓCIO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ACÓRDÃO EMBASADO EM NORMA DE DIREITO LOCAL. LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE ORATÓRIOS/MG. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 280/STF. ACÓRDÃO QUE CONSIGNA A PRESENÇA DE DOLO E DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. APLICAÇÃO. ABSOLVIÇÃO CRIMINAL POR MOTIVOS OUTROS QUE NÃO A INEXISTÊNCIA DE FATO OU NEGATIVA DE AUTORIA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA. DOSIMETRIA DAS SANÇÕES. PROPORCIONALIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

(...)

*IV - O Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente afirmado a independência entre as instâncias administrativa, civil e penal, salvo se verificada absolvição criminal por inexistência do fato ou negativa de autoria. Dessa forma, a absolvição criminal em decorrência de outros motivos não afasta a condenação por ato de improbidade administrativa.*

(...)

(AgInt no REsp 1678327/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/02/2019, DJe 01/03/2019) (grifei)

No caso em tela, embora não tenha havido absolvição nos termos do art. 386 do CPP, constam indícios de que não haveria justa causa para a inclusão do recorrente no polo passivo da demanda.

Em primeiro lugar, cite-se o pedido de arquivamento feito pelo titular da Representação Criminal nº 2022926-82.2016.8.26.0000, o Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo.

A despeito de o pedido de arquivamento não ter sido apreciado pelo E. Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o simples fato de ter sido requerido por inexistência de provas de autoria, já ostenta, por si próprio, carga valorativa relevante não apenas para fins persecutórios penais, mas também sobre os demais ramos do Direito.

Em segundo lugar, nos autos da Apuração Preliminar nº 6018/16, a Comissão da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo entendeu que não havia indícios de irregularidades praticadas pelo agravante, propondo o arquivamento do feito. Nas palavras da Comissão, assim ficou consignado (ID Num. 134712284 - Pág. 3):

Pois bem, a partir dessa moldura fática, bem dos elementos constantes deste procedimento disciplinar, que além do material alusivo aos trabalhos da Comissão Parlamentar de Inquérito, substancialmente apóia-se nos documentos obtidos junto à Representação Criminal nº 2022926-82.2016.8.26.0000, esta entende inexistir elementos aptos a demonstrar a existência de conduta ilícita em desfavor do investigado LUIZ CARLOS GUTIERREZ.

Por fim, dos depoimentos transcritos na citada Apuração Preliminar nº 6018/16 (ID Num. 134712284 - Pág. 4-ID Num. 134712287 - Pág. 2), bem como dos prestados por MARCEL FERREIRA JULIO (ID Num. 134786217 - Págs. 1-42) e por CÉSAR AUGUSTO LOPES BERTHOLINO (ID Num. 134786217 - Págs. 1-25), estes no âmbito da Representação Criminal nº 2022926-82.2016.8.26.0000, não se vislumbra, ao menos neste exame provisório, elementos fáticos que possam afastar a conclusão emanada pelo Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo quanto à inexistência de provas de participação do agravante no esquema investigado pela Operação Alba Branca. Há, inclusive, a menção à conduta fraudulenta de falsificar a conversa pelo aplicativo Whatsapp tida com o recorrente, tão somente para coagir a manutenção dos ilícitos então praticados.

Por certo, a decisão judicial, provisória ou definitiva, é proferida segundo a cláusula *rebus sic stantibus*, ou seja, somente permanece eficaz enquanto os seus pressupostos fáticos e jurídicos permanecerem inalterados. Assim, a superveniente alteração de tais parâmetros autoriza a modificação da decisão outrora firmada.

Nada obsta que as autoridades policiais, ou o próprio *Parquet*, tragam outras provas que demonstrem o envolvimento do recorrente. Contudo, analisando a petição inicial da Ação de Improbidade Administrativa, não se verifica, neste exame preambular, que novas provas foram produzidas. Desta forma, não há, ao menos até o presente momento, argumento jurídico que justifique a superação do entendimento firmado pelo Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para revogar o decreto de indisponibilidade de bens do agravante.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Após, por se tratar de ação civil pública, dê-se vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer, nos termos do art. 1.019, III, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011375-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GONCALVES DOMINGOS - SP189262-A, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SAVEGNACO SUPERMERCADOS LTDA, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu parcialmente a medida liminar pleiteada para autorizar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC, SESI, SENAI) até o limite de 20 (vinte) salários mínimos.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 134763547 e ID 134865208, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005391-14.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSORCIO RENOVA AMBIENTAL

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE QUEIROZ GUIMARAES - SP147816-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por CONSORCIO RENOVA AMBIENTAL contra a r. sentença que julgou extinto o feito sem resolução do mérito, por indeferimento da inicial e ausência de pressuposto processual de desenvolvimento válido (competência), a teor do art. 485, inciso I e IV do Código de Processo Civil.

Instada a providenciar a regularização do recolhimento das custas (ID 86945323), a apelante permaneceu silente.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar, uma vez que o apelante deixou de realizar o adequado recolhimento das custas processuais, mesmo após regularmente intimado, em descumprimento ao artigo 1007, § 4º, do Código de Processo Civil.

Do exposto, não conheço do presente recurso de apelação, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Com o trânsito em julgado da presente decisão, após observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004224-68.2019.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
 APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
 APELADO: SUEFA MECANICA USINAGEM EM GERAL LTDA  
 Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA - SP69272  
 OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal, ajuizada em 18.10.1999, pela UNIÃO FEDERAL em face de SUEFA MECÂNICA USINAGEM EM GERAL LTDA., objetivando a cobrança de débitos referentes ao PIS, ano-base 1995, exercício 1996, com datas de vencimento entre 15.02.1995 e 15.01.1996.

Despacho citatório proferido em 29.10.1999.

Citação efetivada, por mandado, em 22.09.2000.

Instada a se manifestar sobre o bem oferecido à penhora pela executada, a União requereu, em 27.04.2001, a intimação da devedora para comprovar documentalmente propriedade do bem indicado.

Tendo a executada cumprido o determinado, a exequente concordou com a nomeação do bem, tendo sido lavrado o Termo de Penhora e Compromisso em 29.01.2002.

Certificado nos autos a interposição de embargos à execução fiscal pela executada.

Posteriormente, em 04.08.2009, a União requereu a expedição de mandado de constatação e a reavaliação do bem penhorado, bem como a designação de data para a realização do leilão e, em 01.09.2014, a pesquisa online de ativos financeiros via Bacen/ud em nome da empresa executada, reiterando o pedido referente ao bem ofertado caso restasse negativa a consulta pleiteada.

Julgado extinta a execução fiscal, em 25.09.2015, com fundamento no art. 269, IV, do CPC/73, em face do reconhecimento da ocorrência de prescrição.

Interposto recurso de apelação pela União, sustentando a não ocorrência de prescrição do crédito tributário nem de prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### É o relatório.

### Decido.

Inicialmente, cumpre observar que, em relação à não ocorrência de prescrição, há coisa julgada material, uma vez que foi proferida sentença, em 24.06.2004, nos Embargos à Execução Fiscal nº 4460/99, afastando a ocorrência de prescrição do crédito tributário, com trânsito em julgado.

Assim, passo a apreciar tão somente a questão da ocorrência ou não da prescrição intercorrente.

A Lei de Execução Fiscal, como § 4º do art. 40, acrescentado pela Lei nº 11.051/04, assim dispõe:

*"Art. 40. O juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis o juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

Ainda que não suspenso o feito nos termos do art. 40, a jurisprudência entende cabível o reconhecimento da prescrição intercorrente se a ação permanece paralisada por período maior que o prazo quinquenal, não se interrompendo o prazo em razão do requerimento ou realização de diligências infrutíferas, conforme ocorreu no caso em tela.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.340.553/RS - referente aos Temas 566/571 do STJ - nos moldes do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (correspondente ao art. 543-C do vetusto Código de Processo Civil), pacificou o entendimento relativo aos prazos processuais no tocante à prescrição intercorrente.

Especificamente quanto ao prazo de 1 (um) ano previsto pelo art. 40, §§1º e 2º da Lei nº 6.830/80, inicia-se na data da ciência da Fazenda Pública por ocasião da tentativa frustrada do ato citatório ou da primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis posterior à citação válida, ainda que editalícia, a despeito de eventual descumprimento, por parte do magistrado, da exigência de declaração de suspensão do feito. Uma vez esgotado o prazo anual é iniciado automaticamente o prazo prescricional, não interrompido por diligências infrutíferas ou meros petições; entretanto, exitosa a diligência, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroagindo à data de protocolo da petição que a requereu.

Por fim, cabe à Fazenda pronunciar-se, na primeira oportunidade para tanto, a respeito de qualquer prejuízo sofrido em razão da ausência de sua intimação, não se considerando tal hipótese em seu aspecto puramente formal, ou seja, não havendo que se falar em prejuízo somente em razão da ausência de intimação - exceção feita à própria intimação de não localização do devedor ou de bens penhoráveis, cujo prejuízo é presumido.

Observe-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).*

*1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.*

*2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

*3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.*

*4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):*

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido

antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(STJ, REsp 1.340.553/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJ 12.09.2018, DJe 16.10.2018)

Digno de nota que o Min. Relator, por ocasião de seu segundo e último aditamento ao voto, assimsintetizou as teses expostas: "considero que o presente repetitivo possui três núcleos essenciais que necessitam de ser preservados, sob pena de não possuir qualquer eficácia material: 1º) a contagem da suspensão a partir da ciência/intimação da Fazenda Pública, independentemente de o juiz ter expressamente determinado a suspensão; 2º) a irrelevância das petições fazendárias infrutíferas; e 3º) a caracterização das nulidades nesse procedimento como relativas".

No caso dos autos, após a citação da executada, ocorrida em 22.09.2000, foi lavrado o Termo de Penhora e Compromisso, em 29.01.2002.

Alega a apelante que só teve ciência da penhora em 2009. Todavia, não lhe assiste razão, porquanto, foi intimada em 20.05.2002 para apresentar impugnação aos embargos à execução fiscal interposto pela executada, constando daqueles autos cópia do referido Termo de Penhora (ID 85343328 - p. 20).

Por sua vez, o presente feito executivo esteve suspenso desde o ajuizamento dos embargos à execução fiscal (em 18.03.2002) até seu trânsito em julgado, ocorrido em abril de 2007.

Posteriormente ao trânsito em julgado daqueles embargos, a União se manifestou no presente feito, em 04.08.2009, requerendo a expedição de mandado de constatação e a reavaliação do bem penhorado, bem como a designação de data para a realização do leilão.

Depois dessa data, voltou a se manifestar somente em 01.09.2014, requerendo a pesquisa online de ativos financeiros via BacenJud em nome da empresa executada, reiterando o pedido referente ao bem ofertado caso restasse negativa a consulta pleiteada.

Assim, há de ser mantida a sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente, porquanto ultrapassado o lapso prescricional de cinco anos, não concorrendo para o resultado inércia porventura atribuível à máquina judiciária, mas tão somente o comportamento da exequente.

Com efeito, entre as mencionadas manifestações da exequente (04.08.2009 e 01.09.2014), transcorreram mais de cinco anos, sem qualquer providência efetiva da credora para o prosseguimento do feito nesse interregno.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta E. Corte e do C. STJ:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INOMINADO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que acarreta prescrição intercorrente a paralisação da execução fiscal, por prazo superior a 5 anos, por inércia culposa da exequente, como no caso de arquivamento, depois do prazo de suspensão provisória, de que trata o artigo 40, LEF, quando o prazo quinquenal é contado a partir do vencimento do período inicial de sobrestamento, nos termos da Súmula 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."

2. A prescrição, por inércia culposa da exequente, com arquivamento da execução fiscal por prazo superior a 5 anos é admitida, mesmo quando o feito é paralisado por outro motivo, além do contemplado no artigo 40, LEF, como no caso, por exemplo, de valor irrisório (artigo 20 da Lei 10.522/2002).

3. Caso em que a execução fiscal foi proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em março/1997, com certidão do sobrestamento dos autos à União em 18/02/2002 e retorno dos autos do arquivo para juntada de petição desta, em 12/10/2010. Sucede, porém, que em 27/04/2000 a executada solicitou parcelamento do débito, rescindido em 01/12/2004, e em 11/09/2009, requereu novo parcelamento. Tais fatos interrompem o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa, restando, portanto, afastada a prescrição.

4. Conforme "Consulta da Inscrição", de responsabilidade da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, foi informado que o débito inscrito na dívida ativa sob o nº 80.3.96.002726-80, apesar de não ter sido indicado para inclusão no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, teve consignado o registro da inclusão no parcelamento da Lei nº 9.964/2000 (REFIS) em 11/05/2001, excluído em 06/04/2007, novamente incluído em 27/10/2007, com nova exclusão em 02/11/2007. Posteriormente foi feito o registro, com data de 18/09/2009, de que a dívida ativa, de que se trata, estava ajuizada aguardando negociação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (ATIVA AJUIZADA AGUARD NEG LEI 11.941-C/PARC ANT-TODOS OS DEBITOS ATENDEM), sendo bloqueada a execução, que foi liberada por falta de acordo, em 29/07/2011 (INSCR NÃO NEGOCIADA LEI 11941 MODALIDADE 905 (ART 3-SALDO REMANESCENTE PARCEL)), demonstrando, à evidência, que os marcos temporais da interrupção da prescrição, indicados na decisão recorrida, estão corretos e se trata da mesma execução, de modo que afastada a prescrição intercorrente.

5. Agravo inominado desprovido."

(AI 00077850320144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA EXEQUENTE. CONSTATAÇÃO. SÚMULA 7 DESTA CORTE. INCIDÊNCIA.

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

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que "requerimentos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não suspendem nem interrompem o prazo de prescrição intercorrente." (EDcl no AgrRg no AREsp 594.062/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

3. Dissentir da conclusão consignada no Tribunal de origem acerca da existência de inércia da Fazenda Pública, para fins de ocorrência de prescrição intercorrente, demanda necessário revolvimento de matéria fática, o que é vedado em sede do óbice da Súmula 7 desta Corte. Precedentes.

4. Agravo desprovido."

(STJ, AgInt no REsp 136108/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, DJe 12.09.2016)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil de 1973, **nego provimento ao recurso de apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento.

**São Paulo, 25 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0000472-67.2015.4.03.6139

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

PARTE AUTORA: MUNICIPIO DE BURI, CLAUDIO ROMUALDO U FONSECA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JESSICA DE ANGELIS MARINS SILVA - SP317892-A, CAMILA VANELI GALVAO MARTINS - SP295806-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JESSICA DE ANGELIS MARINS SILVA - SP317892-A, CAMILA VANELI GALVAO MARTINS - SP295806-A

PARTE RE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de Remessa Oficial.

A sentença foi submetida ao reexame necessário, publicada no Diário Eletrônico da Justiça em 23/10/2017 (ID 132151014 - pág. 02) e os autos saíram em carga para o Conselho Profissional em 29/11/2017 (ID 132151015 - pág. 01).

A regra sobre remessa necessária é aquela vigente ao tempo da publicação em cartório ou disponibilização nos autos eletrônicos da sentença.

Com efeito, o artigo 496 do Código de Processo Civil, define a forma de incidência da remessa necessária e, em seu § 3º, inciso I, dispõe acerca da inaplicabilidade quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público.

Na espécie, verifica-se que na data da propositura da ação o valor da causa era de R\$ 33.690,00 (trinta e três mil seiscientos e noventa reais). Por outro lado, 1.000 (mil) salários mínimos correspondiam ao valor de quase 1 (um) milhão de reais à época da sentença.

Desse modo, sendo o valor da causa inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, a época da sentença, incabível a remessa necessária.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intím(m)-se.

**São Paulo, 27 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001297-02.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOJAO SUZANO COMERCIO DE CONFECÇOES LTDA.

Advogados do(a) APELADO: KELLY CRISTINA LOPES DO NASCIMENTO - SP313465-A, BRUNO DE BARROS - PR59098-A, AROLDI SOUZA DURAES - SP99971-A

#### **A T O O R D I N A T Ó R I O**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (LOJAO SUZANO COMERCIO DE CONFECÇOES LTDA.), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000363-11.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZANINI INDUSTRIA E MONTAGENS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A, JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS - SP197759-A

#### **A T O O R D I N A T Ó R I O**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (ZANINI INDUSTRIA E MONTAGENS LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011765-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MOLDFER IND METALURGICA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DE PAULA BORGES - SP252157-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **A T O O R D I N A T Ó R I O**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (MOLDFER IND METALURGICA LTDA - EPP), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025011-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA



## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (AGRIS - EMBALAGENS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002373-34.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAPARROZ COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Caparroz Comercial Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 127841802), após embargos de declaração, para reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir o valor do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Reconheceu, ainda, o direito da impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. O montante obtido devendo ser acrescido da variação da SELIC. Custas na forma da Lei nº 9.289/1996. Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduz, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, ainda, pelo reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como critério para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. =

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgrRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 127841746 a 127841764), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "lâmina" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001872-33.2015.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MILTON ALONSO  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS JOSE CRISTYAN MARTINS GONCALVES - MS18374-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000548-18.2018.4.03.6004  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: AGESA ARMAZENS GERAIS ALFANDEGADOS DE MATO GROSSO DO SUL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: EDWARD DE FIGUEIREDO CRUZ - MS5375-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009996-11.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FUNDACAO SERGIO CONTENTE - IDEPAC PARA O DESENVOLVIMENTO PROFISSIONAL  
Advogado do(a) APELADO: ESDRAS SOARES - SP75390-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5007619-80.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SUNNYVALE COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030343-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: VERTIV TECNOLOGIA DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIO JOSE GAZZANELO JUNIOR - SP295460-A, MARCOS ENGEL VIEIRA BARBOSA - SP258533-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VERTIV TECNOLOGIA DO BRASIL LTDA. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido liminar referente a expedição de Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 131830825, verifico a prolação de sentença, razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Como o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005861-45.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AR 3 CONFECCOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A, SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por AR 3 Confecções Ltda como objetivo de recolher o IRPJ e a CSLL, recolhidos sob a sistemática do lucro presumido, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença denegatória da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 101830195). Honorários advocatícios indevidos nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e das Súmulas n. 512, do C. Supremo Tribunal Federal e Súmula n. 105, do Col. Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei.

Inconformadas com a r. decisão, apela a impetrante requerendo a reforma sentença, com fundamento de que a base de cálculo do IRPJ e da CSLL é a receita bruta, da qual o ICMS não é parte integrante.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

Decido.

Foi proferida decisão no pela 1ª Seção do C. STJ no RESP N. 1.767.631/SC, de Relatoria da Ministra Regina Helena Costa, determinando a suspensão do andamento dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no território nacional e versem sobre a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e CSLL.

Assim sendo, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do Recurso Especial nº 1.767.631/SC.

Anote-se.

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010727-15.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: DROGARIA SAO PAULO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Drográria São Paulo S.A, em face da r. decisão que indeferiu parcialmente o pedido de concessão de liminar, em sede de mandado de segurança, objetivando o reconhecimento do seu direito de excluir o ICMS-ST da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS (incidência não cumulativa e mono-fásica), suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário em questão, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Houve prolação de decisão de não conhecimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID nº842497), contra a qual houve oposição de embargos de declaração que foram rejeitados (ID nº878220)

Com a contraminuta, vieram os autos à conclusão.

Em consulta ao sistema processual desta E.Corte, verifico haver notícia sobre a prolação de sentença no feito principal (Mandado de Segurança nº 5001847-67.2017.4.03.6100) a que se refere o presente recurso, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008744-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: RAW MATERIAL COMERCIO DE REFRAIARIOS LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, LAODICEIA MELCA SILVA FONSECA - SP352896-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RAW MATERIAL POLÍMEROS E CERÂMICA EIRELI contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido liminar de prorrogação do vencimento dos tributos federais.

Da análise dos autos de origem, verifico a prolação de sentença (ID 31246613 - PJe 1º grau), razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Como trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005393-79.2007.4.03.6000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: SERTAO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS LTDA, SERTAO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS LTDA, SERTAO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS LTDA, SERTAO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS LTDA, SERTAO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS LTDA, SERTAO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS LTDA, SERTAO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS LTDA, SERTAO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS LTDA, SERTAO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS LTDA, SERTAO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

Advogado do(a) APELANTE: DARLAN RODRIGUES BITTENCOURT - PR22780-A

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Sertão Comercial de Equipamentos Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença de procedência da demanda pelo r. Juízo a quo (ID nº 123503392) para: a) reconhecer o direito da autora de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS; b) reconhecer o seu direito à compensação do montante indevidamente pago, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96 e nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observados a prescrição quinquenal e o art. 170-A do CTN. Sobre os valores a ser compensados incidindo exclusivamente os juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, a partir da data do recolhimento indevido, por força do artigo 39, §4º, da Lei 9.250/95. Condenou, por fim, a ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que foram fixados em 10% (dez por cento) do proveito econômico obtido pela parte autora.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas com a r. decisão, apelam as partes.

A parte autora pugna pela necessidade de reconhecimento, do valor contido na nota fiscal, como parâmetro para fins de cálculo do indébito. Requer a antecipação dos efeitos da tutela.

A União Federal sustenta, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante entendimento sedimentado no C. STJ, posteriormente positivado como edição da Lei nº 12.973/2014, diploma que não é objeto de análise no RE nº 74.706-PR, razões pelas quais, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Sustenta, por fim, a impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para fins de cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NALÍQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 123503392), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Defiro, por fim, a antecipação dos efeitos da tutela, para reconhecer o direito da parte autora de recolher as futuras cobranças do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS nas respectivas bases de cálculo, utilizando o valor lançado nas notas fiscais como parâmetro.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial. **Dou** provimento à apelação da parte autora para reconhecer que o valor contido na nota fiscal deve servir de parâmetro para cálculo do indébito, nos termos da fundamentação. **Defiro** a antecipação dos efeitos da tutela, para reconhecer o direito da parte autora de recolher as futuras cobranças do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS nas respectivas bases de cálculo, utilizando o valor lançado nas notas fiscais como parâmetro.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013550-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: USINA BATATAIS S/A ACUCAR E ALCOOL  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de atribuição de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão que deferiu a medida liminar para determinar à autoridade impetrada que se absteresse de cobrar IRPJ, CSLL, PIS e COFINS da impetrante sobre a indenização que lhe foi repassada pela cooperativa em razão dos recebimentos, pretéritos e futuros da indenização havida na Ação Ordinária nº 90.0002276-2, que teve curso perante a E. 7ª Vara da Justiça Federal na Seção Judiciária do Distrito Federal.

Houve prolação de decisão determinando a postergação da análise do pedido de liminar para após a juntada da contraminuta (ID nº 80696954), contra a qual houve interposição de agravo interno pela União Federal.

Com a contraminuta, vieram os autos à conclusão.

Em consulta ao sistema processual desta E.Corte, verifico haver notícia sobre a prolação de sentença no feito principal (Mandado de Segurança nº 5013550-88.2019.4.03.0000) a que se refere o presente recurso, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005109-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SILVA & SILVA FABRICA DE PIPOCAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: RAMON DO PRADO COELHO DELFINI CANCELADO - SP288405-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que deferiu liminar em mandado de segurança para determinar a suspensão da exigibilidade do ICMS sobre a base de cálculo do IRPJ e da COFINS das CDAs 80.2.15.044417-32 e 80.6.15.134628-35.

Houve decisão de postergação da análise do pedido de atribuição de efeito suspensivo para após a juntada da contraminuta (ID nº 48059559)

Com a contraminuta, vieram os autos à conclusão.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

Decido.

Foi proferida decisão no pela 1ª Seção do C. STJ no RESP N. 1.767.631/SC, de Relatoria da Ministra Regina Helena Costa, determinando a suspensão do andamento dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no território nacional e versem sobre a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e CSLL.

Assim sendo, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do Recurso Especial nº 1.767.631/SC.

Anote-se.

Int.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017444-42.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AUTO POSTO NOVA CONSELHEIRO EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: ADENAM ISSAM MOURAD - SP340662-A

APELADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:



**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000192-83.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: MAS ATARO TAKIGUCHI  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA MARCELINA PEREZ VALENCIA - SP68702-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AUTO POSTO TREVO APIAI LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Defiro ao apelante os benefícios da gratuidade da justiça, nos termos do art. 98 do CPC.

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012637-35.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: ISMAEL VITORIO PULGA  
Advogados do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A, ALEX COSTA PEREIRA - SP182585-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018626-22.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAULO AUGUSTO MONTECLARO CESAR  
Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO DE SOUZA BARROS JUNIOR - SP242272-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 23 de junho de 2020.**

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008565-37.2009.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: JOELMA DE JESUS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SOELI RUHOFF - SP207376  
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]  
Advogado do(a) APELADO: MAURY IZIDORO - SP135372-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001512-09.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GOOD STEEL COMERCIO INTERNACIONAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ANTUNES JUNIOR - SP191583-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Good Steel Comércio Internacional Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença de procedência da demanda pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 100024838) para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e COFINS sobre a parcela relativa ao ICMS, bem como para garantir o direito à restituição, por repetição ou compensação, das quantias indevidamente recolhidas a tal título nos cinco anos anteriores à propositura da ação, com taxa Selic desde o pagamento. Condenou, ainda, a parte ré à restituição das custas, bem assim ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, aduz, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, ainda, pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento do período de repetição administrativa de valores bem como a impossibilidade de deferimento de pedido de compensação com débitos oriundos de contribuições previdenciárias e a necessidade de observância do art. 170-A, do CTN.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 100024770 a 100024773), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 14/08/2018, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Relativamente à possibilidade de deferimento de compensação dos valores indevidos com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, verifico que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que autoriza a aludida compensação, razão pela qual, não há que se falar na restrição tal como requerida pela União.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal, apenas para reconhecer a necessidade de observância do disposto no art. 170, A, do CTN, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12084) Nº 5003666-98.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
REQUERENTE: ARKEMA QUIMICA LTDA.  
Advogados do(a) REQUERENTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A  
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Tendo em vista a manifestação do requerente sob o ID 133035888, que comunica a desistência do presente feito, julgo prejudicado o pedido formulado nestes autos, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001448-49.2019.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: AGRO RIO PRETO REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MEINBERG FRANCO - SP186391-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021560-91.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECNOVAL LAMINADOS PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004672-32.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: . DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANPLA SERVE MANUTENCAO E CONSTRUCAO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: RENATA ESPELHO SERRANO - SP176218-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Anpla Serve Manutenção e Construção com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 107667065) para pretendida para excluir os valores de ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS na base de cálculo dessas mesmas contribuições sociais incidentes sobre a realização de bens e serviços, mesmo após o advento da Lei nº 12.973/2014, bem como para reconhecer o direito de compensação ou por meio de precatório dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores a propositura da ação, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, com os créditos vincendos de tributos administrados pela Receita Federal, após o trânsito em julgado, sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal. Custas na forma da lei. Indevida a verba honorária.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, orientação consolidada no C. STJ e já reconhecida pelo próprio C. STF, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como a impossibilidade de deferimento de pedido de compensação com débitos oriundos de contribuições previdenciárias. Pugna, por fim, pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e à restituição. Contudo, somente é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDANDO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaqui)

No caso em concreto, a impetrante carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107666979 a 107667048), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "latura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Relativamente à possibilidade de deferimento de compensação dos valores indevidos com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, verifico que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que alterou a redação do artigo 26-A, da Lei nº 11.457/07, autorizando a aludida compensação, razão pela qual não há que se falar na restrição tal como requerida pela União.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal e **dou parcial** provimento à remessa oficial apenas para reconhecer a impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008938-44.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: ZAFALON SOLUCOES HOSPITALARES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RANGEL ESTEVES FURLAN - SP165905-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Vistos, etc.**

Trata-se de embargos de declaração (ID 106163514) opostos por Zafalon Soluções Hospitalares Ltda. em face da decisão proferida por este Relator (ID 102333874) que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi contraditória, pois versou sobre assunto diverso do aqui discutido. O Agravo de Instrumento distribuído pela petionante versa sobre a prescrição intercorrente e ausência de elementos e requisitos para a sua inclusão no polo passivo e direcionamento da execução em seu desfavor.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 102333874).

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante, vez que o julgado foi *extra-petita* apreciando a questão referente a levantamento de valores, de modo que revogo a decisão embargada (102333874) e passo a análise do pedido liminar.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Zafalon Soluções Hospitalares Ltda. em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo, em razão do reconhecimento de plano da prescrição, bem como a ausência de sucessão entre as empresas, sendo sujeito passivo para figurar no polo passivo da execução.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta (ID 3490632).

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

Trata-se de Execução Fiscal nº 0006908-66.2009.4.03.6102 movida pela Fazenda Nacional em face de Ribertec Equipamentos Médico-Hospitalar Ltda.

#### Da Ilegitimidade Passiva

A sucessão de empresa extinta constitui hipótese excepcional de redirecionamento do polo passivo da execução fiscal. Ocorre quando a pessoa jurídica criada resultar de "fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra", ficando "responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas", na forma do art. 132 do CTN. Ou na hipótese de "pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual", a teor do art. 133 daquele mesmo diploma.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO. ART. 133 DO CTN. CONTRATO DE LOCAÇÃO. SUBSUNÇÃO À HIPÓTESE LEGAL. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. "A responsabilidade do art. 133 do CTN ocorre pela aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, ou seja, pressupõe a aquisição da propriedade com todos os poderes inerentes ao domínio, o que não se caracteriza pela celebração de contrato de locação, ainda que mantida a mesma atividade exercida pelo locador" (REsp 1.140.655/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17/12/2009, DJe 19/2/2010). 2. Recurso especial provido. (REsp 1293144/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/04/2013, DJe 26/04/2013) - (grifo adicionado) TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE. SUCESSÃO. MERA UTILIZAÇÃO DO IMÓVEL. ART. 133 DO CTN. INAPLICABILIDADE. NECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL OU DO FUNDO DE COMÉRCIO. 1. A responsabilidade do artigo 133 do Código Tributário Nacional surge em decorrência da aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, fato que não está caracterizado no caso dos autos. 2. Precedentes: REsp 1140655/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19.2.2010; REsp 768499/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 15.5.2007; REsp 108873/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, Segunda Turma, DJ 12.4.1999. 3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no Ag 1321679/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 21/10/2010, DJe 05/11/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA EMBARGADA JULGADA MONOCRATICAMENTE - POSSIBILIDADE - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE - SUCESSÃO EMPRESARIAL NÃO CARACTERIZADA - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A mera coincidência entre o local e o ramo de atividades não é suficiente para caracterizar a sucessão entre empresas e reconhecer a responsabilidade subsidiária diante do fisco. Precedentes.*

*2. O art. 133 do CTN não ampara a pretensão da exequente porque é norma específica que se refere a aquisição de fundo de comércio com continuação do objeto social, sendo de aplicação restrita aos casos em que alguém adquira de outrem o fundo de comércio ou o estabelecimento empresarial, de modo a clarificar a sucessão tributária (AgRg no REsp 1167262/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 17/11/2010 - AgRg no Ag 1321679/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 05/11/2010 - REsp 768499/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 262).*

A documentação juntada permite concluir pela existência de sucessão empresarial.

Conforme bem alegou o MM. Juiz a quo ao analisar o pedido de reconhecimento da sucessão empresarial:

*"(...)*

*No tocante à alegação de ausência de sucessão empresarial, melhor sorte não assiste à exipiente. Com efeito, como já decidido por ocasião da inclusão da empresa sucessora no polo passivo, "Comprovou a União, que a pessoa jurídica acima referida desempenha a mesma atividade empresarial da executada e está localizada no mesmo endereço. Some-se isso ao fato de que há informação nos autos de que um dos sócios da referida empresa é ex-empregado da pessoa jurídica executada. Demais disso, conforme se infere dos documentos de fls. 106, verso, e 110, ambas as empresas tiveram como sócios membros da mesma família, com o patronímico "Bidurim", do que se infere pertencerem as empresas ao mesmo grupo familiar. Por fim, consignase que as empresas atuam sob o nome de fantasia "Ribertec Hospitalar". Neste contexto, RECONHEÇO a sucessão de empresas e DEFIRO a inclusão da empresa ZAFALON SOLUÇÕES HOSPITALARES LTDA - CNPJ 08.091.417/0001-19, no polo passivo da lide, sem exclusão da executada"*

#### Da prescrição para o redirecionamento

Conforme balizada jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo correto afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, a interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

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

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

É bem verdade que, na hipótese de comprovação de formação de grupo econômico, vem entendendo parte da jurisprudência que o requisito temporal não prepondera, sob o fundamento de que a configuração da existência de tal grupo exige a análise profunda de diversos documentos e transações econômicas, diferentemente da análise que se faz para saber se um sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. OCORRÊNCIA DE SUCESSÃO EMPRESARIAL E GRUPO ECONÔMICO. NULIDADE DA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DISCUSSÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.*

*2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória.*

*3. Embora a prescrição seja matéria de ordem pública e, portanto, passível de apreciação em exceção de pré-executividade, no presente caso a análise da alegada prescrição demanda dilação probatória.*

*4. Com efeito, a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário.*

*5. Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*

6. Ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da dissolução irregular da empresa executada, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da actio nata.

7. Verifica-se dos autos que o agravante não trouxe elementos de prova capazes de demonstrar a inércia da exequente por mais de cinco anos, a configurar a prescrição para o redirecionamento, tampouco as peças relativas aos pedidos de parcelamento e sua rescisão, a demonstrar o período de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ou, ainda, documentos que comprovem a data em que foi constatada a dissolução irregular da empresa executada e a respectiva certidão de vista dos autos pela Fazenda Nacional, termo inicial da contagem do prazo da alegada prescrição, o que inviabiliza a apreciação na via da exceção de pré-executividade.

8. Uma vez reconhecida pelo juízo a quo a continuidade da atividade econômica primitiva desenvolvida pela Goalcool, por parte dos excipientes, com base no conjunto probatório dos autos da execução fiscal originária, a justificar a inclusão do agravante no polo passivo da ação, a mudança de tal entendimento supedaneada em elementos de prova trazidos neste agravo de instrumento não se mostra razoável.

9. Ressalte-se que as questões relativas à existência de formação de grupo econômico e sucessão empresarial são complexas e exigem ampla dilação probatória, além de submissão ao contraditório e ampla defesa para a obtenção de elementos de convicção, o que se afigura incompatível com a via estreita da exceção de pré-executividade e do agravo de instrumento devendo, portanto, ser discutida nos embargos à execução. Ademais, como bem assinalado na r. decisão agravada, a questão relativa ao redirecionamento da execução fiscal em face da empresa Agropecuária Engenho Pará Ltda. e sua legitimidade passiva, em sede de exceção de pré-executividade, já foram decididas nesta Corte nos autos do Agravo de Instrumento nº 0014431-58.2016.4.03.0000/SP.

10. De outra parte, averiguar acerca da nulidade da CDA em razão de vício em sua constituição (iliquidez, incerteza e inexigibilidade do crédito tributário ou vícios na formação do processo administrativo de constituição do crédito tributário), demanda necessária dilação probatória, inviável na via estreita da exceção de pré-executividade.

11. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

12. Agravo interno desprovido. ”

(e. TRF da 3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 566470/SP

0021934-67.2015.4.03.0000, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, SEXTA TURMA, Data de julgamento 16/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2017).

Referido entendimento vinha encontrando inclusive adesão deste Relator em alguns casos.

Porém, melhor revendo a questão, não há como se ignorar a existência do requisito temporal quando ele vem disciplinado na própria legislação tributária, sob pena de prevalência do instituto da imprescritibilidade.

No caso, a execução fiscal foi ajuizada em 25/06/2009, o despacho determinando a citação ocorreu em 02/07/2009. Ocorre que a União somente tomou conhecimento devolução do AR negativo em 04/02/2011, ocasião em que foi intimada para dar prosseguimento à execução. Ou seja, quase dois anos depois. Em 18/02/2011, a União requereu a citação por oficial de justiça além de apresentar possíveis outros endereços para a citação. O MM. Juízo a quo somente analisou o pedido da exequente em 10/04/2013, deferindo a expedição de mandado de citação e intimação de penhora, ou seja, mais de 2 anos depois. Sobreveio, no entanto, em 12/09/2013, certidão do Sr. Oficial da Justiça certificando a dissolução irregular da empresa executada. Mais uma vez houve demora na intimação da União a respeito do resultado da diligência, sendo que tomou conhecimento do seu insucesso somente em 09/10/2015. Ou seja, mais de dois anos depois. Tendo em vista o certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, a União requereu, em 04/12/2015, a inclusão do agravante no polo passivo da execução fiscal. Ocorre que seu pedido somente foi deferido em 11/05/2016, sendo que somente foi dado cumprimento à decisão de inclusão em 2017. Assim, resta evidente a aplicação da Súmula nº 106, do C. STJ, nos termos da r. decisão agravada:

(...)

Observo que, após o despacho que determinou a citação, proferido em 02 de julho de 2009, a carta de citação retornou negativa (fls. 81). Instada a se manifestar em 04.02.2011 (fls. 83), a exequente requereu a citação da empresa por mandado, na pessoa de seu responsável legal, bem como a inclusão dos sócios no polo passivo, em 24 de fevereiro de 2011. O feito somente foi despachado em 10 de abril de 2013, ocasião em que apenas se determinou a expedição de mandado de constatação das atividades da empresa executada (fls. 95). A oficial de justiça encarregada da diligência não encontrou a empresa executada, certificando estar o imóvel "fechado" (fls. 97/97 verso, em 12 de setembro de 2013). A Fazenda Nacional, em 09 de dezembro de 2015, requereu a inclusão da sócia Maria Aparecida Rodrigues Carnot e da empresa Zafalon Soluções Hospitalares Ltda, ora excipiente, no polo passivo da lide, bem ainda a sua citação (fls. 103/104), o que foi deferido pelo Juízo em 11 de maio de 2016 (fls. 114/115), tendo a citação da excipiente sido efetivada em 22 de setembro de 2017. Anoto que a prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão, que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Todavia, no caso concreto, verifico que a exequente buscou promover o andamento do processo, tentando encontrar a empresa executada e seu representante legal para obter a satisfação do seu crédito. Ora, a Fazenda impulsionou a execução fiscal em todas as vezes em que foi instada a fazê-lo, sendo que a demora no andamento do feito não pode ser imputada à exequente, mas sim à morosidade do Judiciário para apreciação dos pedidos e promoção das diligências necessárias. Assim, não pode o ente público ser prejudicado pela demora judicial na cobrança de seus créditos, sendo de se aplicar ao caso a Súmula 106 do E. STJ.

(...)

Diante do exposto, **acolho** os embargos de declaração para sanar a contradição apontada e revogar a decisão (ID 102333874), e **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Após as formalidades legais, retomemos os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO (198) Nº 5002738-31.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: GAL COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME AUGUSTO ABDALLA ROSINHA - SP306482-A, GLAUCIO PELLEGRINO GROTTOLI - SP162609-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em mandado de segurança objetivando afastar a incidência do IPI na revenda de produto importado não sujeito à industrialização em território nacional.

Considerando a decisão proferida nos autos do RE 946.648 pelo e. Supremo Tribunal Federal determino o sobrestamento do feito, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

Anotem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5718702-52.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SANTA CASA DE CARIDADE E MATERNIDADE DE IBITINGA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO MAZO - SP129206-N  
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

- 1 - Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil
- 2 - Defiro ao apelante os benefícios da gratuidade da justiça, nos termos do art. 98 do CPC.

Intím(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5000491-12.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SEMENTES BOI GORDO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE DI BENEDETTO JUNIOR - MS12234-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007290-44.2017.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001107-75.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, CENTRAL NACIONAL UNIMED - COOPERATIVA CENTRAL  
Advogado do(a) APELANTE: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A

APELADO: CENTRAL NACIONAL UNIMED - COOPERATIVA CENTRAL, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
Advogado do(a) APELADO: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo os recursos de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029237-08.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO OLIVEIRA DEODATO - SP246305-N  
AGRAVADO: MARIA HELENA ZANCHETTA BRUNO  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu o pedido liminar para que a autoridade impetrada se manifeste sobre os requerimentos administrativos da impetrante.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 123365188 e ID 135086104, verifico a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000346-33.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JULIANA APARECIDA HENRIQUE  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DIAS FIGUEIRA - SP171672-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008988-69.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SOCIEDADE BRASILEIRA PARA O PROGRESSO DA CIENCIA SBPC, UNIAO FEDERAL, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ACRE  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO KOPKE SALINAS - SP146814-A, LEO WOJDYSLAWSKI - SP206971-A, JULIANA SANTOS VILELA - SP234477-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ACRE, SOCIEDADE BRASILEIRA PARA O PROGRESSO DA CIENCIA SBPC  
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO KOPKE SALINAS - SP146814-A, LEO WOJDYSLAWSKI - SP206971-A, JULIANA SANTOS VILELA - SP234477-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo os recursos de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007251-52.2015.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIA HELENA MELE MORGAN  
Advogado do(a) APELADO: PAULO ANIBAL DEL MORO ROBAZZI - SP220137-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001219-27.2018.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO GONCALVES GIOVANI - SP226747-A  
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006735-62.2011.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA ALICE LEMOS - SP50862-A  
APELADO: IARA CORREA DE MATTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004484-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: LUCIANE PRODUTOS PARA VEDACAO LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: CLEIDIANE VIANA DOS SANTOS - SP397561, RICARDO SANTOS FERREIRA - SP185362  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

1. ID 126665052 - Defiro o recolhimento das custas recursais ao final da demanda, nos termos do art. 5º, IV e parágrafo único, da Lei Estadual Paulista nº 11.608/2003 c/c o item 1.5, Anexo II, da Resolução PRES nº 138/2017.

2. Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009186-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: TRANSZERO TRANSPORTADORA DE VEÍCULOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BIANCA DELGADO PINHEIRO - MG86038-A, DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - MG56543-A, TALES DE ALMEIDA RODRIGUES - MG141891-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSZERO TRANSPORTADORA DE VEÍCULOS LTDA. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que indeferiu o pedido liminar para prorrogar o prazo de vencimento dos tributos federais.

Da análise das informações anexadas a estes autos sob o ID 135091951, verifico a prolação de sentença (ID 31387374 – PJe 1º grau), razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Como o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011677-69.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

APELADO: IMOVEIS DUARTE LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006432-94.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: JESSICA URBANO ALEXANDRINO DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: JESONIAS SALES DE SOUZA - SP78881-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019937-48.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PAULO JOSE ROSITO FONSECA

Advogados do(a) APELANTE: NELSON DA SILVA ALBINO NETO - SP222187-A, GILBERTO CASTRO BATISTA - SP315297-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004831-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: COMPANHIA NACIONAL DE BEBIDAS NOBRES

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS KEPPLER - SP68931-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 126563687) opostos por Companhia Nacional de Bebidas Nobre em face da decisão proferida por este Relator (ID 124724396) que, nos termos do art. 932, III, do CPC, não conheceu do recurso de apelação da embargante.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi contraditória, vez a apelação foi interposta no dia 22, restando tempestivo seu recurso de apelação.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 132621251).

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante.

Conforme o disposto na decisão embargada, da análise dos autos, verifico que a decisão recorrida foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Estadual em 29/04/2019. Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente, de modo que o prazo para interposição do presente recurso, de 15 (quinze) dias úteis, iniciou-se em 02/05/2019 (quinta-feira), e seu termo final deu-se em 22/05/2019 (quarta-feira). Todavia, a apelação só foi protocolizada em 27/05/2019 ID nº.92852318 e ID nº.92852319, ou seja, após o decurso do prazo legal, sendo de rigor o não conhecimento do recurso, ante a sua intempestividade.

No entanto, conforme se observa do recurso de apelação da embargante, o recurso foi interposto no dia 22/05/2019, data inclusive verificável da sua consulta processual no site da Justiça Estadual, deste modo, reconheço sua tempestividade.

Assim passo a análise do Pedido de Justiça Gratuita.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que os benefícios da assistência judiciária gratuita podem ser concedidos às pessoas jurídicas sem fins lucrativos e, excepcionalmente, às pessoas jurídicas com fins lucrativos.

Neste caso, a concessão da gratuidade da Justiça está condicionada à comprovação de que o desembolso das despesas judiciais pode comprometer a continuidade da atividade da empresa.

Confira-se:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL – JUSTIÇA GRATUITA - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - PESSOA JURÍDICA - ALEGAÇÃO DE SITUAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA PRECÁRIA - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS - INVERSÃO DO "ONUS PROBANDI".*

*1. A teor da reiterada jurisprudência deste Tribunal, a pessoa jurídica também pode gozar das benesses alusivas à assistência judiciária gratuita, Lei 1060/50. Todavia, a concessão deste benefício impõe distinções entre as pessoas físicas e jurídicas, quais sejam: a) para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica. Pode, também, o juiz, na qualidade de Presidente do processo, requerer maiores esclarecimentos ou até provas, antes da concessão, na hipótese de encontrar-se em "estado de perplexidade"; b) já a pessoa jurídica, requer uma bipartição, ou seja, se a mesma não objetivar o lucro (entidades filantrópicas, de assistência social, etc.), o procedimento se equipara ao da pessoa física, conforme anteriormente salientado.*

*2. Com relação às pessoas jurídicas com fins lucrativos, a sistemática é diversa, pois o "onus probandi" é da autora. Em suma, admite-se a concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas, com fins lucrativos, desde que as mesmas comprovem, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcarem com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.*

*3. A comprovação da miserabilidade jurídica pode ser feita por documentos públicos ou particulares, desde que os mesmos retratem a precária saúde financeira da entidade, de maneira contextualizada. Exemplificativamente: a) declaração de imposto de renda; b) livros contábeis registrados na junta comercial; c) balanços aprovados pela Assembléia, ou subscritos pelos Diretores, etc.*

*4. No caso em particular, o recurso não merece acolhimento, pois o embargante requereu a concessão da justiça gratuita ancorada em meras ilações, sem apresentar qualquer prova de que encontra-se impossibilitado de arcar com os ônus processuais.*

*5. Embargos de divergência rejeitados.*

*(REsp nº 388045 / RS, Corte Especial, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 22/09/2003, pág. 252)*

Nesse sentido mantenho a decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita, porém autorizou o diferimento do recolhimento das custas, nos seguintes termos:

*“E, no caso, o documento apresentado pela embargante às fls. 57/85, para o pretense fim de demonstrar sua difícil situação financeira se limita a um simples balancete que isoladamente não reflete a sua atual situação financeira, não tendo a embargada colacionado outros documentos oficiais para demonstração da sua alegada insuficiência financeira, tais como, as últimas declarações de imposto de renda, por exemplo, ou extratos bancários.*

*Descabida, portanto, a concessão dos benefícios de gratuidade judiciária.*

*Entretanto, não há como deixar de considerar o alto valor da execução em andamento (R\$ 5.137.720,04), bem como o fato da empresa embargante encontrar-se em recuperação judicial, o que evidenciada sua momentânea impossibilidade financeira de recolhimento das custas iniciais, a autorizar o respectivo diferimento, nos termos do art. 5º, IV, da Lei Estadual nº 11.608/2003.”*

Deste modo, recebo o recurso de apelação.

Pelo exposto, **acolho** os embargos de declaração de declaração, para sanar a contradição apontada e, nos termos do art. 1.012, §1º, III, do CPC, recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo.

Após as formalidades legais, retomemos os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000085-79.2019.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002944-83.2011.4.03.6138  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ROBERTO MARTINEZ - SP182520-A  
APELADO: DROGARIA SAO LUIZ BARRETOS LTDA - ME, MAGDA APARECIDA CHICALÉ FERREIRA, SIDNEI ANTONIO FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO JOSE CHICALÉ - SP378854-A  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO JOSE CHICALÉ - SP378854-A  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO JOSE CHICALÉ - SP378854-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008590-29.2017.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOHNSON & JOHNSON DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009809-28.2005.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: MARCIO APARECIDO DE PAULA  
Advogados do(a) APELANTE: AGEU LIBONATI JUNIOR - SP144716-A, ALEX LIBONATI - SP159402-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001300-33.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: FLAVIO GALDINO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: ROBINSON ROBERTO RODRIGUES - SP125469-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035263-59.2017.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EDENRED BRASIL PARTICIPACOES S.A.  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE CASTRO CALLI - SP141206-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007104-21.2017.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intimz(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006699-09.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CM TRANSPORTES E GUINDASTES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por CM Transportes e Guindastes Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 125525583) para reconhecer que os valores pagos a título de ISS e ICMS, destacados na nota fiscal de saída, não podem ser incluídos na base de cálculo do PIS e da Cofins, bem como reconhecer o direito do contribuinte à compensação dos valores indevidamente pagos, na forma acima explicitada. Ratifico integralmente a decisão que deferiu o pedido de tutela de evidência. Impende salientar que eventual compensação ficará sujeita a fiscalização e homologação pela autoridade fazendária competente, no prazo e condições previstas pela legislação tributária. Custas *ex lege*. Condenou, por fim, a União ao pagamento de honorários advocatícios no patamar mais baixo fixado na forma do art. 85, §§ 3.º e 4.º, inciso II, do Código de Processo Civil brasileiro.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, ainda em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que tanto o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, consoante entendimento consolidado do C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, por fim, pelo reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor lançado na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como possibilidade de deferimento de pedido de compensação de valores somente com débitos de mesma natureza.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;



No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS e ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvidie que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.*

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"*

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

*"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.*

*-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).*

*- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.*

*- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.*

*- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.*

*- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.*

*- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).*

*- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.*

*- A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do C.J.F, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.*

*- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. A consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.*

*- Apelação da Autora provida.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)*

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDANDO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 125525561), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Relativamente à possibilidade de deferimento de compensação dos valores indevidos com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, verifico que a presente demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, que autoriza a aludida compensação, razão pela qual, não há que se falar na restrição tal como requerida pela União.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se as regras constantes na Lei nº 13.670/2018, regulamentada pela IN nº 1810, de 13.06.2018, bem como o disposto no art. 170-A do CTN, e coma incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Por fim, destaco ser incabível a cobrança de honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, a teor do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal e **dou parcial** provimento à remessa oficial, apenas para reconhecer a impossibilidade de cobrança de honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018408-96.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

SUCESSOR: CARLOS MATUZALEM REZENDE, CLAUDEMIR DOMINGUES, ENIO LOPEZ, FLAVIO ANTONIO KNAKIEWICZ, LOURIVAL BENETON, MARLI LINARES PIGNATA, ROMILDO ONALDO FAVALLI, TELMA APARECIDA DA SILVA, TEREZINHA OLIVEIRADO PRADO, VERA LUCIA MARINHO NOBRE

Advogados do(a) SUCESSOR: ROGERIO RAMIRES - SP186202-A, MAURICIO LODDI GONCALVES - SP174817-A

Advogados do(a) SUCESSOR: ROGERIO RAMIRES - SP186202-A, MAURICIO LODDI GONCALVES - SP174817-A

Advogados do(a) SUCESSOR: ROGERIO RAMIRES - SP186202-A, MAURICIO LODDI GONCALVES - SP174817-A

Advogados do(a) SUCESSOR: ROGERIO RAMIRES - SP186202-A, MAURICIO LODDI GONCALVES - SP174817-A

Advogados do(a) SUCESSOR: ROGERIO RAMIRES - SP186202-A, MAURICIO LODDI GONCALVES - SP174817-A

Advogados do(a) SUCESSOR: ROGERIO RAMIRES - SP186202-A, MAURICIO LODDI GONCALVES - SP174817-A

Advogados do(a) SUCESSOR: ROGERIO RAMIRES - SP186202-A, MAURICIO LODDI GONCALVES - SP174817-A

Advogados do(a) SUCESSOR: ROGERIO RAMIRES - SP186202-A, MAURICIO LODDI GONCALVES - SP174817-A

Advogados do(a) SUCESSOR: ROGERIO RAMIRES - SP186202-A, MAURICIO LODDI GONCALVES - SP174817-A

Advogados do(a) SUCESSOR: ROGERIO RAMIRES - SP186202-A, MAURICIO LODDI GONCALVES - SP174817-A

Advogados do(a) SUCESSOR: ROGERIO RAMIRES - SP186202-A, MAURICIO LODDI GONCALVES - SP174817-A

Advogados do(a) SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ASSISTENTE: NEUSAARLETTE FAVALLI

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: ROGERIO RAMIRES

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: MAURICIO LODDI GONCALVES

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016425-94.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: UNIMED SAO JOSE DOS CAMPOS - COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A**

**AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR**

**D E S P A C H O**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001535-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MOISES ROGERIO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: WASHINGTON HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA - MS16881-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Compulsando os autos, verifico que o recurso de apelação interposto versa exclusivamente sobre honorários sucumbenciais.

Assim, intime-se o apelante para que promova, no prazo de 5 (cinco) dias, a comprovação dos requisitos para concessão da gratuidade judiciária ou recolhimento das custas, observando o quanto disposto na Resolução PRES nº 138, desta E. Corte, juntando a estes autos as guias, sob pena de não conhecimento do recurso, conforme previsão do art. 1.007, §2º, do CPC.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009651-40.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DSV UTI AIR & SEA AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: ELIANA ALO DA SILVEIRA - SP105933-A, RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A

APELADO: DELEGADO DA ALFANDEGA DO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

1. ID 132176695/132176696 - Anote-se, se em termos, observadas as cautelas de praxe.
2. Intime-se a apelante para ciência da decisão proferida no ID 132082385.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002432-45.1996.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONSTRUTORA TODA DO BRASIL SA  
Advogados do(a) APELADO: MEIRE MIE ASSAHI - SP81503-A, ANTONIO NOJIRI - SP9760-A, TAKASHI TUCHIYA - SP10984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos, etc.

Trata-se de procedimento comum transitado em julgado em que foram opostos os Embargos à Execução nº 0018469-20.2014.4.03.610.

Desse modo, determino o apensamento destes autos ao de nº 0018469-20.2014.4.03.610.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041473-59.1999.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: TRANSPORTES PERFIL LTDA - ME  
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LINHARES RODRIGUES - MG124141-A, FRANCISCO XAVIER AMARAL - MG28819-A, ANDRE RODRIGUES DA SILVA - SP182082-A,  
CLAUDIA ANTUNES MORAIS - SP176748-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001252-86.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA IV REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022-A  
APELADO: VANESSA LETICIA GALLO  
Advogado do(a) APELADO: BIANCA DE CARVALHO - SP349224-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002278-09.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE BAURU, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FENIX INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Fênix Indústria e Comércio de Plásticos EIRELI como objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença parcialmente concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 123076922) para declarar a inconstitucionalidade das normas dos artigos 2º e 3º da Lei 9718/98, artigo 1º da Lei 10.637/2002 e artigo 1º da Lei 10.833/2003, na parte em que impossibilitam a exclusão do ICMS efetivamente recolhido na base de cálculo do PIS e da COFINS, considerando que o tributo estadual em questão não se constitui faturamento ou receita, destoando do disposto no artigo 195, inciso I, alínea b, da Constituição Federal, e, por consequência, pronunciar a inexigibilidade das referidas contribuições (PIS e COFINS), no que pertine ao objeto deste Writ (não incidência sobre o ICMS), além de determinar que a Autoridade Impetrada não se abstenha de expedir eventual Certidão de Débitos relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União, ficando vedada, também, a inscrição dos tributos declarados inconstitucionais nos cadastros de inadimplentes (CADIN e outros). Os valores indevidamente recolhidos e não prescritos (nos cinco anos anteriores à data de ajuizamento deste feito) sendo corrigidos pela SELIC desde a data do pagamento indevido e compensados nos termos da IN 1.717/2017, do artigo 170-A do CTN (após o trânsito em julgado) e artigo 39, §4º, da Lei 9.250/95. Sem honorários advocatícios (Súmulas 512 do STF e 105 do STJ). A União está isenta de custas, mas deverá reembolsar as antecipadas pela Impetrante.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, orientação consolidada no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, também, pela impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGAPROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 123976902), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018722-79.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
APELADO: JOAO BOVOLON  
Advogado do(a) APELADO: LUCAS PIRES MACIEL - SP272143-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, *reitero* a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015809-60.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SWAROVSKI CRISTAIS LTDA, SWAROVSKI CRYSTAL COMPONENTS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A, MARCO ANTONIO MOREIRA MONTEIRO - SP210388-A  
Advogados do(a) APELADO: RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A, MARCO ANTONIO MOREIRA MONTEIRO - SP210388-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Swarovski Cristais Ltda e Swarovski Components Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 107262815) para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS, para fins de cálculo do PIS e da COFINS, bem como autorizou a compensação/restituição do quanto recolhido indevidamente, após o trânsito em julgado, observando-se as disposições legais e infralegais correlatas, a prescrição quinquenal e eventual modulação dos efeitos perante o E. STF. O indébito tributário será corrigido somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido. Incabível a cobrança de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Princípiomente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e à restituição. Contudo, somente é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaque)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107262705 a 107262706 e de 107262710 a 107262719), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "latura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se as regras constantes no artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e **dou parcial** provimento à remessa oficial, apenas para reconhecer a impossibilidade de deferimento do pedido de repetição de valores no feito, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000209-60.2003.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BEDIN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELADO: PAMELA CRISTINA ROSA GOMES - SP306328-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000362-80.2009.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: DINORAH MAROLLA AZARITO, GILSON MAROLLA MILLO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A  
APELADO: DINORAH MAROLLA AZARITO, GILSON MAROLLA MILLO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação dos autores, DINORAH MAROLLA AZARITO e outro, para que se manifestem em relação a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal - CEF englobando todos os litisconsortes, conforme ID 135464242.

Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0018469-20.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONSTRUTORA TODA DO BRASIL SA  
Advogados do(a) APELADO: MEIRE MIE ASSAHI - SP81503-A, ANTONIO NOJIRI - SP9760-A, TAKASHI TUCHIYA - SP10984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Proceda-se o apensamento ao presente feito dos autos nº 0002432-45.1996.4.03.6100.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008869-64.2008.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A  
APELADO: ADINELIA VENANCIO JIANOTI DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Domingues, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da apelada, ADINELIA VENANCIO JIANOTI DE CARVALHO, para que se manifeste sobre a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 2.814,02 do principal e R\$ 281,40 da sucumbência - ID 135464427.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007808-52.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: FREEDOG PET SHOP LTDA - EPP, CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - PE11338-A  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP, FREEDOG PET SHOP LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - PE11338-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Recebo os recursos de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023016-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: CLAUDIO ALVES PORTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cláudio Alves Porto contra a decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*, que manteve a indisponibilidade de bens na Ação Civil por Ato de Improbidade Administrativa nº 0013509-84.2015.4.03.6100, ajuizada pelo Ministério Público Federal.

Inconformado, o agravante interpõe o presente recurso alegando que, em decisão proferida por este Relator no Agravo de Instrumento nº 0017555-49.2016.4.03.0000, foi concedido o efeito suspensivo para suspender o prosseguimento da ação de improbidade que poderia acarretar sérios danos ao agravante, os quais por força do princípio da proporcionalidade não seria razoável admitir, em relação aos fatos em análise.

Assim, o agravante afirma que ainda que a decisão de suspensão do prosseguimento regular do feito não mencione explicitamente o desbloqueio dos bens, infere-se que a manutenção da referida construção afigura-se como absolutamente prejudicial ao Réu e em desconformidade com a *ratio decidendi* da decisão supramencionada.

A análise do pedido de tutela antecipada foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Em sua manifestação o Ministério Público Federal requer o não provimento do agravo de instrumento (Id 107866217).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019 do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Inicialmente, nesse juízo de cognição sumária, verifico a existência de plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar deferimento da tutela antecipada/ efeito suspensivo pleiteada, nada obstando posterior reforma da decisão.

A demanda foi ajuizada pelo Ministério Público Federal em face de Cláudio Alves Porto, sustentando que durante os anos de 1999, 2000, 2001, 2003, 2004 e 2008, na sede do Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo, o ora agravante, na condição de Coordenador de Fiscalização do COREN/SP de 1998 a 2008 e Presidente do COREN/SP de 2008 a 2010, desviou e apropriou-se dolosamente, de dinheiro do qual teve posse em razão da função pública exercida. Ainda segundo o Parquet, o COREN/SP firmou convênio com a escola técnica INTESP, no ano de 2003, cujo sócio administrador é o próprio Cláudio Alves Porto, que à época atuava como coordenador de fiscalização do COREN/SP.

Se faz oportuno observar que a petição inicial ampara-se nos fatos apurados no bojo do inquérito policial, o qual originou a Ação Penal nº 0014372-59.2013.4.03.6181.

Nessa ação penal, o agravante foi absolvido da acusação da prática do crime do artigo 312, *caput* do Código Penal. Assim, apesar do reconhecimento da independência das instâncias, não é possível desconsiderar a sentença proferida na esfera penal, vez que o Ministério Público Federal atribui ao agravante a prática de atos de improbidade tipificados nos artigos 9º, 10º, e 11, *caput* e inciso I, da Lei de Improbidade Administrativa, diante dos fatos apurados na ação penal e nas provas que a embasaram.

Ademais, a responsabilização por ato de improbidade administrativa, com a consequente aplicação das sanções previstas no artigo 12 da Lei 8.429/92 (LIA), somente poderá ocorrer após a constatação da prática das elementares do tipo previstas nos artigos 9º, 10 ou 11, e desde que, presente o necessário elemento subjetivo do tipo (dolo), ou na hipótese do artigo 10, também o elemento normativo (culpa).

Desse modo, ao analisar o pedido de efeito suspensivo no Agravo de Instrumento nº 0017555-49.2016.4.03.0000, o qual versa sobre o recebimento da ação de improbidade administrativa, foi reconhecida a ausência de indícios claros da prática de atos ímprobos, consistentes no fato de que o agravante teria se apropriado indevidamente de emolumentos dos fiscais do COREN. Assim, foi deferido o pedido de efeito suspensivo para obstar a continuidade da ação de improbidade, evidenciada a probabilidade do direito do agravante.

Desse modo, considerando que foi determinada a suspensão do prosseguimento da ação de improbidade, visto que reconhecida a ausência de indícios da prática de atos ímprobos pelo agravante, não faz sentido a manutenção da decisão de indisponibilidade fundamentada justamente em uma suposta prática de ato de improbidade alegada pelo Ministério Público Federal.

Analisando-se os autos, percebe-se que a manutenção da medida de indisponibilidade mostra-se plenamente desproporcional e desarrazoada, posto que a indisponibilidade de bens é consequência de um juízo de probabilidade do direito alegado pelo MPF na ação de improbidade administrativa. Por conseguinte, sendo reconhecida na decisão no AI nº 0017555-49.2016.4.03.0000 a ausência de indícios da prática de atos ímprobos, é possível concluir que não há mais a presença do requisito do *fumus boni iuris* que embasou a decretação da indisponibilidade.

Cumprir frisar que os atos de improbidade administrativa consistem nas condutas praticadas por agentes públicos ou particulares, em concurso com aqueles, que importem enriquecimento ilícito, dano ao erário, ou atentem contra os princípios da administração pública, conforme artigos 9º, 10º e 11 da Lei nº 8429/92.

Cabe destacar que a indisponibilidade patrimonial é uma medida de natureza cautelar e, portanto, para a sua concessão devem ser preenchidos os requisitos previstos nos artigos do Código de Processo Civil que se referem à tutela provisória, podendo essa se fundamentar em urgência e evidência.

Ao dispor sobre concessão de tutela provisória o artigo 297, do CPC preceitua que:

*Art. 297. O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória.*

*Parágrafo único. A efetivação da tutela provisória observará as normas referentes ao cumprimento provisório da sentença, no que couber.*

A par disso, para a concessão de tutela com fundamento na urgência é necessário que sejam demonstrados os requisitos previstos no artigo 300, devendo existir elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Destaco:

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer; podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.*

Por sua vez, ao se referir à tutela da evidência o Código de Processo Civil estabelece:

*Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

*I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;*

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

*III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;*

*IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.*

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.*

Frise-se, ainda, que quanto à possibilidade de decretação da indisponibilidade de bens do réu para garantia do resultado útil do provimento jurisdicional em ação civil por improbidade administrativa, cabe examinar o preenchimento dos requisitos necessários para a tutela pretendida, nos termos do artigo 7º, da Lei nº 8.429/92, do qual se emerge que nessas ações o periculum in mora é presumido. Transcrevo:

*Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.*

*Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.*

Desse modo, para a determinação da indisponibilidade deve ser evidenciada a verossimilhança das alegações, não sendo a medida de indisponibilidade automática em todas as ações de improbidade administrativa.

Examinando-se a decisão judicial que manteve a indisponibilidade de bens do agravante, nota-se que os motivos de convicção do r. Juízo *a quo* não foram substanciais.

Analisando-se os autos, vê-se que a manutenção da medida de indisponibilidade dos bens mostra-se plenamente desproporcional e desarrazoada, posto que tal constrição é consequência de um juízo de probabilidade do direito alegado pelo MPF na ação de improbidade administrativa. Por conseguinte, sendo reconhecida na decisão no AI nº 0017555-49.2016.4.03.0000 a ausência de indícios da prática de atos ímprobos, é possível concluir-se que não há mais a presença do requisito do *fumus boni iuris* que embasou a decretação da indisponibilidade de bens do agravante.

Não restaram evidenciados, pois, a presença dos requisitos necessários para a determinação da medida de indisponibilidade de bens, a qual é uma medida extremamente gravosa.

Desse modo, resta claro o perigo da demora, uma vez que a manutenção da medida cautelar de indisponibilidade poderá causar prejuízos ao agravante, o qual está impedido de dispor de seus bens.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo/tutela antecipada para determinar o levantamento da medida cautelar de indisponibilidade de bens.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para apresentar manifestação.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5030635-57.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGILTEC SOLUCOES EM TI LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DE ANDRADE - SP225479-A

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (AGILTEC SOLUCOES EM TI LTDA.), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011342-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: HELENA NUNES CHAVEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE WALDERNACK PEREIRA COSTA FILHO - GO44581, LUCAS MENDES SALLES - MS17694, GILSON FERREIRA DA SILVA - GO22214

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

### DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HELENA NUNES CHAVEIRO contra a decisão proferida pelo r. Juízo da 1ª Vara de Três Lagoas/MS, que, na Ação de Improbidade Administrativa nº 00000061-73.2017.4.03.6003, deferiu em parte o pedido liminar e decretou a indisponibilidade de bens dos requeridos até o montante correspondente ao valor atualizado do dano (RS 419.839,94).

Cuida-se, na origem, de Ação de Improbidade Administrativa ajuizada pelo Ministério Público Federal em face de Edvaldo Alves de Queiroz, Ana Paula Rezende Munhoz, Valdesi Sabino Oliveira, Rejane Aparecida Nogueira, Maria Amélia da Silva Rodrigues, Dental Rezende Ltda. EPP, Andreilta Aparecida de Souza Rezende, Túlio da Cunha Alves, Helena Nunes Chaveiro, MOCA Comércio de Medicamentos Ltda., Dirceu da Silva Leite, Emerson Amâncio de Melo e Cezar Ferreira da Silva, objetivando a condenação dos corréus às penas do art. 12, II, da Lei nº 8.429/92. Assim, o Ministério Público Federal requereu liminarmente a indisponibilidade dos bens dos requeridos para garantir o ressarcimento do dano e o pagamento da multa civil.

Conforme consta na inicial, foi instaurado o Inquérito Civil (IC) nº 1.21.002.000449/2015-67 pela Procuradoria da República no Município de Três Lagoas/MS, a partir do IC nº 1.21.002.000232/2015-57, para o fim específico de apurar as responsabilidades pelas ilegalidades praticadas no processo licitatório para aquisição e fornecimento de produtos odontológicos pelo Município de Água Clara/MS, objeto da constatação 005 (pregão presencial 020/2011: montagem e fraude processual na contratação realizada) do Relatório de Demandas Especiais CGU Nº 00211.000286/2011-17. Afirma que a CGU efetuou fiscalização no período de 19/09/2011 a 26/10/2011, incluindo na análise os itens financiados com recursos federais repassados ao Município de Água Clara/MS. Refere que, em atendimento ao aludido expediente, a CGU efetuou fiscalização no período de 19/09/2011 a 26/10/2011, incluindo na análise os itens financiados com recursos federais repassados ao município no período de 31/12/2007 a 30/01/2012, consubstanciada a auditoria no Relatório de Demandas Especiais nº 00211.000286/2011-17. Relata que os atos de improbidade administrativa teriam sido praticados com recursos federais, repassados pelo Ministério da Saúde.

O Ministério Público Federal ressalta, ainda, que a CGU constatou diversas irregularidades na contratação realizada através do Pregão Presencial Nº 020/2011, como páginas não atuadas; ausência de pesquisa de mercado para a estimativa de preços máximos aceitáveis; realização em dias distintos das sessões de abertura das propostas e de lances verbais; pagamento de taxa para a retirada de edital como condição habilitatória; e habilitação da licitante não obstante ausência de documentação exigida em edital, dentre outras. Aduz que essas irregularidades, quando analisadas em conjunto, apontam para as práticas de montagem processual, limitação ao caráter competitivo e direcionamento da licitação, com favorecimento às licitantes vencedoras.

Ao analisar a demanda, o r. Juízo *a quo* deferiu em parte o pedido liminar de indisponibilidade de bens entendendo comprovado o *fumus boni iuris* diante do exposto no inquérito civil, destacando ser o *periculum in mora* presumido nas ações de improbidade administrativa. Assim, determinou a indisponibilidade de bens para garantir apenas o ressarcimento integral do dano, em tese, causado ao erário, até o montante de RS 419.839,94 (quatrocentos e dezoito mil, oitocentos e trinta e nove reais e noventa e quatro centavos).

Afirma a agravante que foi realizado RENAJUD em seu nome, tendo sido bloqueado o veículo Hyundai IX35, Placa NRN 1405.

Narra que, em 24/04/2017, houve um acidente com este automóvel, o qual resultou em perda total. Acionada a LIBERTY SEGUROS, foi-lhe informada que somente após a baixa do bloqueio judicial seria efetuada a compra de novo carro.

Desta forma, requereu ao r. Juízo Singular que autorizasse a LIBERTY a proceder com a substituição do carro e, ao mesmo tempo, que seja transferido para o novo veículo o bloqueio judicial.

Sobreveio, então, a r. decisão agravada, que indeferiu o pedido, bem como determinou a expedição de ofício à LIBERTY para que efetuasse o depósito em juízo do valor correspondente à indenização securitária.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) o próprio *Parquet* foi favorável ao seu pedido, sendo que o r. Magistrado Singular teria extrapolado os limites do bloqueio de seus bens; b) o fato de possuir dois outros carros não significa que são de uso pessoal, sendo, em verdade, utilizados pelos seus filhos, inclusive constando tal informação no seguro; c) utilizava o automóvel perdido para sua atividade profissional.

Assim, requer a antecipação da tutela recursal para que a) seja ordenada a LIBERTY SEGUROS que realize a compra do novo automóvel PROCESSO DE SINISTRO Nº 5344101; b) seja autorizado a transferência deste veículo para o seu nome e transferido o respectivo bloqueio do carro anterior para este; c) seja autorizado a transferência do veículo sinistrado para a LIBERTY SEGUROS; d) seja expedido mandado para o DETRAN/MS para que proceda com as respectivas anotações evitando qualquer embaraço na presente transação.

Em decisão ID Num. 116983829, posterguei a apreciação do pedido de efeito suspensivo por entender necessário que a parte agravada prestasse esclarecimentos acerca da questão discutida.

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnano pela manutenção da decisão atacada (ID Num. 123340535).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 1.019 do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Nesse juízo de cognição sumária, não verifico a existência de plausibilidade de direito e de perigo na demora nas alegações da agravante a justificar o deferimento da tutela de urgência pleiteada.

Destaco que, nesse momento processual, o exame do pleito é feito em cognição perfunctória, não cabendo aprofundada análise acerca do mérito da lide, norteando-se o decisum apenas pela presença da plausibilidade do direito e do perigo da demora.

Ao indeferir a pretensão da agravante, o r. Juízo *a quo* assim fundamentou (ID Num. 810209 - Pág. 1):

Helena Nunes Chaveiro pretende transferir o bloqueio incidente sobre o veículo Hyundai IX35 2.0, placa NRN 1405 para outro veículo pertencente a terceiro (I Chev. Tracker LTZAAT 2013/2014, placa OOH 5912), a ser adquirido com a indenização a ser paga pela seguradora.

Em que pese à manifestação favorável do Ministério Público Federal (fls. 517/518), verifica-se que a providência requerida não se apresenta viável, porque envolve terceira pessoa (proprietária do veículo supostamente a ser adquirido) não vinculada à operação pretendida, não podendo o bem ser afetado pela ordem judicial de indisponibilidade sem a anuência do proprietário do bem.

Além disso, o e-mail de fls. 469 não demonstra qualquer restrição da seguradora em realizar o pagamento da indenização em dinheiro, tampouco o condicionamento a aquisição de novo veículo, argumento que se demonstra pouco convincente inusual.

O entendimento acima firmado deve ser mantido.

Analisando o pedido de tutela antecipada recursal, a agravante assim requereu (ID Num. 810202 - Pág. 15):

*Ex positis*, requerem que se digne Vossa Excelência:

Conceda em TUTELA PREVENTIVA, o efeito SUSPENSIVO ao presente recurso, para suspender os efeitos da decisão aqui atacada nos moldes do item 1 deste pleito.

1 – Seja ordenada a SEGURADORA LIBERTY, que realize a compra do novo automóvel PROCESSO DE SINISTRO Nº 5344101

VEICULO QUE SERÁ COMPRADO

I.CHEV TRACKER LTZAAT 2013/2014,

PLACA FMX5758-MS

RENAVAN-005944523333,

CHASSI 3GNCJ8EW9EL121679,

Será pago o valor de R\$ 56.500,00 (Cinquenta e seis mil reais e quinhentos reais). O carro se encontra quitado. CRV em anexo.

2- Seja autorizado a transferência deste veículo para o nome da Requerente e transferido o respectivo bloqueio do carro anterior para este, inibindo qualquer possibilidade de prejuízo ou evasão.

Da análise do pedido antecipatório, ao menos da forma como foi redigido, busca a agravante uma determinação judicial de natureza mandamental para que a LIBERTY SEGUROS realize a compra do veículo I.CHEV TRACKER LTZ AT 2013/2014, placa FMX5758-MS, pelo valor de R\$ 56.500,00.

Em um primeiro momento, cumpre destacar que não há qualquer prova nos autos de que a LIBERTY SEGUROS irá pagar à recorrente o montante de R\$ 56.500,00 pelo veículo sinistrado. Inclusive, no verso do Certificado de Propriedade do Veículo, existe a menção ao valor de R\$ 56.325,00, contudo sem assinatura do comprador (ID Num 810476 - Pág. 1).

Daí porque uma decisão mandamental para que a seguradora pague determinado montante, sem que exista ao menos prova do efetivo valor a ser indenizado à recorrente, mostra-se, neste momento, desarrazoada e, em certa medida, arbitrária.

Além disso, também não há como precisar o interesse de agir em face da seguradora, uma vez que na correspondência eletrônica ID Num 810282 - Pág. 1, a LIBERTY SEGUROS não obsteu o pagamento de qualquer indenização, mas tão somente afirmou que iria aguardar a baixa da restrição judicial.

Por outro lado, também não consta qualquer prova de que o proprietário do veículo a ser adquirido concordou em celebrar o contrato de compra e venda com a recorrente. Assim, a pretensão antecipatória recursal buscada pela agravante, nos moldes em que foi requerido, vincularia um terceiro estranho à lide a um negócio jurídico que sequer se sabe se é do seu interesse.

Verifica-se, portanto, neste juízo preambular, a ausência de probabilidade do direito da agravante.

Da mesma forma, também não ficou demonstrado o perigo da demora, uma vez que recorrente é proprietária de outros dois automóveis, como ela mesma reconhece (ID Num 810202 - Pág. 5), não havendo, em princípio, prejuízo à sua atividade profissional. E, ainda que houvesse, cumpria à agravante trazer provas neste sentido (CPC, art. 373, I), o que não foi verificado.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Verifico que, em decisão ID Num 116983829, já foi concedida à agravada a oportunidade para apresentar contraminuta.

Assim, por se tratar de Ação Civil Pública, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer, nos termos do art. 1.019, III, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intímese.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006451-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MAGAZINE LUIZAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, NATALIE DOS REIS MATHEUS - SP285769-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja determinada a suspensão da Execução Fiscal nº 0003031-07.2017.4.03.6113 até o julgamento definitivo da Ação Anulatória nº 0075445-82.2016.4.04.3400.

Alega, em síntese, que a probabilidade de reconhecimento do direito invocado é elevadíssima, embasada na plausibilidade das razões acima expostas, fundamentadas na notória necessidade de suspensão do feito executivo até o julgamento definitivo da Ação Anulatória nº 0075445-82.2016.4.04.3400, tendo em vista a relação de prejudicialidade entre as demandas, inclusive pelo fato de que a garantia ao débito ora em discussão foi transferida da referida ação ordinária para os autos da Execução Fiscal.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Em que pese a longa e substancial argumentação da agravante, não há como se vislumbrar a plausibilidade do direito alegado, tendo em vista que o simples trâmite de ação envolvendo discussão sobre o débito ou requisitos do título executivo em cobro, não se encontra inserido nas disposições taxativas do artigo 151, do CTN, que tratam sobre a matéria, ou seja, não há previsão legal no sentido de que o ajuizamento de Ação Anulatória suspenda a exigibilidade do crédito.

Por outro lado, a Certidão de Dívida Ativa goza dos requisitos de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, por força de lei (art. 204 do CTN e art. 3º da Lei nº 6.830/80) e, como muito bem afirmou o MM. Juízo *a quo*, não há consequência lógica entre excluir do objeto dos embargos os débitos correlatos ao débito da CDA em discussão e determinar a suspensão da execução fiscal correlata.

Importante salientar que o atual momento processual não comporta dilação probatória.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intímese.

**São Paulo, 24 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013402-43.2020.4.03.0000

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao Salário-Educação, Incra, Senac, Sesc e Sebrae ou, ao menos, na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Alega, em síntese, que a base de cálculo das Contribuições destinadas a Terceiros era (e permanece) a mesma das Contribuições Previdenciárias devidas pela Empresa, qual seja, a folha de salários, conforme se infere do artigo 35 da Lei nº 4.863/65, que unificou a base de cálculo das referidas Contribuições e que o artigo 4º da Lei nº 6.950/81 estabeleceu o limite do "salário-de-contribuição" em 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, sendo que tal limite foi expressamente estendido para as Contribuições destinadas a Terceiros.

Aduz, ainda, que o perigo da demora, por sua vez, manifesta-se a partir do próprio poder/dever institucional da d. Administração Tributária, previsto no artigo 142 do CTN, o qual estabelece que, acaso a Agravante deixe de recolher as contribuições destinadas a terceiros sobre a totalidade da remuneração paga, devida ou creditada a empregados e trabalhadores avulsos, a autoridade impetrada irá exigir o crédito tributário não recolhido e impor toda sorte de sanções e medidas coercitivas previstas na legislação.

Decido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de medida liminar formulado nos autos originários, objetivando a suspensão da exigibilidade das Contribuições destinadas ao Salário-Educação, Incra, Senac, Sesc e Sebrae ou a autorização para "recolher observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

*Acerca do pleiteada suspensão da exigibilidade do crédito tributário do montante total das referidas contribuições, verifico que não há como se reconhecer a plausibilidade de tal pleito por expressa ausência de previsão legal.*

Quanto ao pleito sucessivo, verifico que, no que tange a primeira contribuição em questão (Salário Educação), forçoso verificar que possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Constata-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Assim, conclui-se que, para efeito do cálculo da contribuição da empresa atinente ao Salário-Educação, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo.

Quanto ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros Incra, Senac, Sesc e Sebrae, limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

*"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

*Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".*

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

*"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."*

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, segundo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981. Invertem-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.*

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no que tange as contribuições ao Incra, Senac, Sesc e Sebrae, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher tais contribuições, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

Vista ao MPF.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016889-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ENGESEG EMPRESA DE VIGILANCIA COMPUTADORIZADA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL LANNES POUBEL - RJ172745-A, PEDRO HENRIQUE GARZON RIBAS - SP387470-S, DANIEL BATISTA PEREIRA SERRA LIMA - RJ159708-A, DONOVAN MAZZA LESSA - RJ121282-A, EDUARDO MANEIRA - SP249337-S, ANA LETICIA ROCHA - BA56104

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por ENGESEG EMPRESA DE VIGILÂNCIA COMPUTADORIZADA LTDA. (matriz e filiais) em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao SEBRAE e INCRA ou, subsidiariamente, em relação a parte que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Alega, em síntese, que o c. STF já reconheceu a existência de repercussão geral da questão nos recursos extraordinários nº 603.624 (SEBRAE) e 630.898 (INCRA) e que, em ambos os casos a Procuradoria Geral da República opinou pela incompatibilidade das referidas contribuições, face à nova redação do art. 149 da Constituição da República, a partir da EC nº 33/2001.

Aduz, ainda, que é evidente que o artigo 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 somente revogou o limite de 20 (vinte) salários mínimos para as contribuições previdenciárias, mantendo incólume a aplicação deste mesmo limitador para as demais contribuições de terceiros.

Decido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de medida liminar formulado nos autos originários, objetivando a suspensão da exigibilidade das Contribuições ao SEBRAE e INCRA ou, subsidiariamente, autorização para "recolher observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações.

Em relação ao primeiro pedido, observo que somente com autorização legal e preenchido os requisitos necessários seria possível a concessão do benefício pleiteado.

Quanto ao pleito da agravante de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros SEBRAE e INCRA limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

*"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

*Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".*

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

*"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."*

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocárnicas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981, invertendo-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.*

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no que tange as contribuições ao SEBRAE e INCRA, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher tais contribuições, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar - a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

Vista ao MPF.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022747-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: SACILOTTO MOVEIS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia – INMETRO em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz a quo, em execução fiscal, que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo, ante a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do feito.

Alega que considerar a data da citação da empresa como termo inicial para a contagem do prazo de prescrição do redirecionamento não encontra amparo legal, na medida em que essa contagem somente poderá ocorrer a partir do momento em que o pedido de redirecionamento se mostra juridicamente viável, o que ocorreu como registro do Distrito Social na JUCESP em 18/01/2018.

Sustenta que a executada encontrava-se em plena atividade, não sendo caso de redirecionamento até àquela oportunidade.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebi o agravo de instrumento no Tribunal e distribuí imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a parcial plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o parcial deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O C. STJ no julgamento do Resp. 1.201.993/SP (Tema 444), pela sistemática dos recursos repetitivos, analisou e decidiu acerca do início da contagem da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, cujo julgamento ficou assimimentado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) 1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular. Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica.*

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

*DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL 3. Na demanda, almeja-se definir, como muito bem sintetizou o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento, especialmente na hipótese em que se deu a dissolução irregular, conforme reconhecido no acórdão do Tribunal a quo, após a citação da pessoa jurídica. Destaca-se, como premissa lógica, a precisa manifestação do eminente Ministro Gurgel de Faria, favorável a que "terceiros pessoalmente responsáveis (art. 135 do CTN), ainda que não participantes do processo administrativo fiscal, também podem vir a integrar o polo passivo da execução, não para responder por débitos próprios, mas sim por débitos constituídos em desfavor da empresa contribuinte". 4. Com o propósito de alcançar consenso acerca da matéria de fundo, que é extremamente relevante e por isso tratada no âmbito de recurso repetitivo, buscou-se incorporar as mais diversas observações e sugestões apresentadas pelos vários Ministros que se manifestaram nos sucessivos debates realizados, inclusive por meio de votos-vista em alguns casos, com apresentação de várias teses, nem sempre congruentes entre si ou com o objeto da pretensão recursal.*

*PANORAMA GERAL DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO 5. Preliminarmente, observa-se que o legislador não disciplinou especificamente o instituto da prescrição para o redirecionamento. O Código Tributário Nacional discorre genericamente a respeito da prescrição (art. 174 do CTN) e, ainda assim, o faz em relação apenas ao devedor original da obrigação tributária. 6. Diante da lacuna da lei, a jurisprudência do STJ há muito tempo consolidou o entendimento de que a Execução Fiscal não é imprescritível. Com a orientação de que o art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN, definiu que, constituindo a citação da pessoa jurídica o marco interruptivo da prescrição, extensível aos devedores solidários (art. 125, III, do CTN), o redirecionamento com fulcro no art. 135, III, do CTN deve ocorrer no prazo máximo de cinco anos, contado do aludido ato processual (citação da pessoa jurídica). Precedentes do STJ: Primeira Seção: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009. Primeira Turma: AgRg no Ag 1.308.057/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26.10.2010; AgRg no Ag 1.159.990/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.8.2010; AgRg no REsp 1.202.195/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 2.10.2008. Segunda Turma: AgRg no AREsp 88.249/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15.5.2012; AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24.2.2011; REsp 1.194.586/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.100.777/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 4.5.2009. 7. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, atenta à necessidade de corrigir distorções na aplicação da lei federal, reconheceu ser preciso distinguir situações jurídicas que, por possuírem características peculiares, afastam a exegese tradicional, de modo a preservar a integridade e a eficácia do ordenamento jurídico. Nesse sentido, analisou precisamente hipóteses em que a prática de ato de infração à lei, descrito no art. 135, III, do CTN (como, por exemplo, a dissolução irregular), ocorreu após a citação da pessoa jurídica, modificando para momento futuro o termo inicial do redirecionamento: AgRg no REsp 1.106.281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 28.5.2009; AgRg no REsp 1.196.377/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 27.10.2010. 8. Efetivamente, não se pode dissociar o tema em discussão das características que definem e assim individualizam o instituto da prescrição, quais sejam a violação de direito, da qual se extrai uma pretensão exercível, e a cumulação do requisito objetivo (transcurso de prazo definido em lei) com o subjetivo (inércia da parte interessada).*

*TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA 9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (distinguishing). 10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular). 11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"). 12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005. 13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública.*

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

*RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO 15. No caso dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens, concessão de parcelamento e, depois da sua rescisão por inadimplemento (2001), retomada do feito após o comparecimento do depositário, em 2003, indicando o paradeiro dos bens, ao que se sucedeu a realização de quatro leilões, todos negativos. Somente com a tentativa de substituição da construção judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2005), ocorrida inquestionavelmente em momento seguinte à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição. 16. A genérica observação do órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial ou da rescisão do parcelamento é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal. 17. Tendo em vista a assertiva fazendária de que a circunstância fática que viabilizou o redirecionamento (dissolução irregular) foi ulterior à citação da empresa devedora (até aqui fato incontroverso, pois expressamente reconhecido no acórdão hostilizado), caberá às instâncias de origem pronunciar-se sobre a veracidade dos fatos narrados pelo Fisco e, em consequência, prosseguir no julgamento do Agravo do art. 522 do CPC/1973, observando os parâmetros acima fixados. 18. Recurso Especial provido. (REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019)*



Na hipótese dos autos, verifica-se pela ficha cadastral da JUCESP (ID 90173819 - pág. 216), o registro do distrato social, efetuado em 18/01/2018.

O pedido de redirecionamento do feito executivo em face dos sócios ocorreu em 30/05/2018. Assim, não há como reconhecer a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do feito.

Assim, não configurada ainda a prescrição para o redirecionamento do feito, de rigor devolver ao magistrado o exame do pedido de redirecionamento da execução, haja vista que esta Corte não pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não apreciada pelo MM. Juízo *a quo*.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, para afastar a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do feito em face dos sócios e determinar a análise do pedido de redirecionamento da execução pelo MM. Juízo *a quo*.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017061-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIIVA  
AGRAVANTE: TRANSPORTADORA ARAGAO BARBOSA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Transportadora Aragão Barbosa Ltda., em face da r. decisão que indeferiu a medida liminar pleiteada para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário decorrente da contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre valores relativos ao ICMS a recolher.

Alega que, após definição do tema pelo c. STF em março de 2017, a União vertentando, a qualquer custo, dar interpretação diversa à decisão proferida pela Corte Suprema. Conforme amplamente divulgado, a Receita Federal emitiu a Solução de Consulta Interna nº 13 – Cosit, para “orientar” sobre o cumprimento das decisões que tratam da exclusão do ICMS da base do PIS e da COFINS. Mais recentemente, editou a Instrução Normativa 1.911/2019 para tentar fortalecer este subterfúgio.

Aduz, ainda, que, tanto na Solução de consulta, quanto na Instrução Normativa, há conclusão de que o montante a ser excluído das bases de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins é o valor mensal do ICMS a recolher, ao invés do ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da Agravante, de modo a justificar o deferimento da tutela pleiteada.

De início, ressalto que a controvérsia versada nestes autos envolve a possibilidade da agravante proceder mensalmente, durante o curso do processo, os cálculos referentes ao recolhimentos do PIS e da COFINS com exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da sua base de cálculo, suspendendo-se, pois, a exigibilidade do crédito dessa parcela.

Embasa sua pretensão no entendimento firmado através dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº. 574.706/PR, submetido à sistemática de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, o direito à exclusão da base de cálculo para a incidência da contribuição para o PIS e COFINS, de todos os valores relativos ao ICMS (imposto sobre a circulação de mercadorias e serviços) e nos recentes julgados proferidos por parte desta e. Corte e pelo e. TRF da 4ª Região.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo c.STJ no REsp nº.1.144.469/PR, também submetido à sistemática da repercussão geral, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, serem considerados receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR sob o rito da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário fixando, sob o tema nº. 69, a seguinte tese:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Ata de Julgamento nº. 06, disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico do STF - edição nº. 53, de 17/03/2017)*

Desta feita, nos termos do disposto pelo parágrafo 11º, do artigo 1.035 do atual Código de Processo Civil, é certo que a simples publicação, em ata, da súmula do julgamento do referido recurso, possibilita seja autorizado à agravante a não inclusão do ICMS na base de cálculo para a apuração e o recolhimento do PIS e da COFINS.

Ademais, *in casu*, embora não modulados os efeitos da declaração de inconstitucionalidade reconhecida, quando se tem em conta que eventual compensação e/ou repetição dos débitos objeto da demanda originária, por força do disposto pelos artigos 170 do Código Tributário Nacional e art. 100 da Constituição Federal, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da demanda principal, entendendo amplamente demonstrado o *periculum in mora*, ao menos para não se compelir a postulante ao pagamento da exação na forma questionada.

No que tange a hipótese do valor do ICMS a ser considerado na exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS corresponder aquele destacado em Nota Fiscal, esta e. Corte já se manifestou, senão vejamos:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS . EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*- No tocante à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.*

*- Ademais, há que se destacar a inexistência de ofensa aos arts. 11 e 489 do CPC, tendo em vista que a r. decisão foi suficientemente fundamentada, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.*

*- A decisão foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado".*

*- Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.*

*- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto.*

*- Negado provimento ao agravo interno. (ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO/SP 5002618-18.2017.4.03.6109, Relatora Desembargadora Federal Dr.ª Mônica Nobre, Data do julgamento 10/07/2019, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 12/07/2019.*

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

7. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária nos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).

8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida. (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO/ SP 5013366-39.2017.4.03.6100, Relatora Desembargadora Federal Drª. Desembargadora Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/07/2019)

Diante do exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para possibilitar a agravante a exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS, recolhidos mensalmente, suspendendo-se, pois, a exigibilidade do crédito da respectiva parcela.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010625-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: SANTA MARINA SAUDE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO - SP98628-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeitos suspensivos, interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que houve por bem excluir os juros moratórios a partir da quebra em 03.10.2014, ressalvando que o montante posterior a esse termo só poderá ser reintegrado à cobrança, caso haja sobre o patrimônio ativo da massa falida. Ademais determinou que o exequente ajustasse a certidão de dívida ativa quanto aos juros.

Alega, em síntese, que discorda do entendimento adotado pelo *decisum*, no sentido de que a cobrança de valores a título de multa da empresa em liquidação extrajudicial e de juros moratórios seria inviável nos termos do artigo 18, letras "d" e "f" da Lei n. 6.024/74.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

É bem de ver que as instituições operadoras de planos de saúde são excluídas do processo de falência, nos termos do art. 2º, inciso II, da Lei nº 11.101/2005, contudo, poderá haver a falência quando no curso da liquidação extrajudicial sejam constatadas as hipóteses do art. 23 da Lei nº 9.656/98. É o que ocorreu no presente caso.

Assim como encerramento da liquidação extrajudicial e posterior decretação da falência, a massa falida fica submetida à Lei nº 11.101/2005.

Por sua vez, a r. decisão agravada houve por bem excluir os juros moratórios a partir da quebra, que ocorreu em 03.10.2014, ressalvando que o montante posterior a esse termo só poderá ser reintegrado à cobrança, caso haja sobre o patrimônio ativo da massa falida.

Nestes termos, entendo que os juros moratórios são indevidos a partir da quebra, desde que o ativo da massa falida não seja suficiente para o pagamento do principal, nos termos do artigo 124 da Lei nº 11.101/05, esse artigo não determina a impossibilidade de cobrança ou de pagamento dos juros no caso de quebra, determina, unicamente, que os juros serão pagos mediante disponibilidade financeira do ativo arrecadado, conforme se depende de sua simples leitura:

Confira-se:

Art. 124. *Contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.*

Nesse sentido, colaciono jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC/73. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CITAÇÃO E PEDIDO DE REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUESTÕES ATRELADAS AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC E CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS E EXECUÇÃO. VERBAS HONORÁRIAS AUTÔNOMAS.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC/73.

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte as empresas cuja falência foi decretada, cumpre a distinção entre as seguintes circunstâncias: (a) antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora, independentemente da existência de ativo suficiente para pagamento do principal, desse modo, aplicável a taxa SELIC, que engloba índice de correção monetária e juros e; (b) após a decretação da falência, a incidência da taxa SELIC fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal.

4. A orientação do STJ pacificou-se no sentido de que a execução e os embargos por serem ações distintas possuem arbitramento em honorários advocatícios de forma autônoma, considerada cada ação individualmente.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1035832/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 21/08/2017).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. LEI 11.101/2005. JUROS E MULTA DE MORA.

1. Na vigência da Lei 11.101/2005, é devida a multa moratória na execução fiscal contra massa falida (artigo 83, VII), ao passo que os juros de mora, posteriores à quebra, podem ser excluídos caso a força do ativo não seja suficiente para fazer frente ao passivo, fato a ser apurado na liquidação dos créditos habilitados.

2. Provimento da apelação e remessa oficial, tida por submetida.”

(ApCiv 0016992-94.2017.4.03.9999, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2017)

De outro lado, a apuração da eventual insuficiência do ativo, a fim de viabilizar a exclusão dos juros moratórios, ocorre nos autos do processo falimentar.

Ante o exposto, forçoso reconhecer assistir razão ao MM. Juízo *a quo* no sentido de que a cobrança dos juros de mora se dê a partir da quebra, condicionada à suficiência do ativo da empresa falida.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo*

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006130-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: TIM S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO CARLOS KOZAN - SP183335, RENATA REZETTI AMBROSIO - SP296923

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela TIM S/A (sucessora por incorporação da TIM CELULAR S/A) contra a r. decisão proferida pelo r. Juízo da 1ª Vara Cível Federal de Dourados, que, na Ação Civil Pública nº 5002601-41.2019.4.03.6002, deferiu o pedido para determinar que ela apresente, “em 100 dias úteis, em formato digital, os dados/valores de aquisição de créditos de telefonia pré-paga ou de cobrança mensal pós-paga e de identificação dos usuários do Serviço Móvel Pessoal residentes nos municípios apontados na presente ação, atinentes ao período dos 5 (cinco) anos anteriores à sua propositura, desde que formadores dos trimestres em que não foram alcançadas as metas de qualidade das redes de voz e dados, formando os indicadores críticos de qualidade contidos na tabela 23484240” (ID Num. 126944288 – Pág. 38).

Cuida-se, na origem, de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face da TIM CEULAR S/A e da Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL), com o objetivo de “fazer reconhecer os danos causados a usuários de telefonia móvel residentes em cidades inseridas na área de competência territorial da presente subseção judiciária federal, em razão da reiterada prestação desse serviço por operadora de telefonia (ente regulado) com padrão inadequado de qualidade, concernente aos indicadores de qualidade de acesso e de queda das redes de voz e dados, assim como promover a correlata reparação” (ID Num. 126943645 - Pág. 6).

Segundo o *Parquet*, em pesquisa realizada pela ANATEL em 2013, apontou que a qualidade percebida pelos consumidores de serviços de telecomunicações teria piorado nos 10 anos que a antecederam.

Afirma que os serviços de telecomunicações figuraram no topo da lista de reclamações dos consumidores dirigidas ao Sistema Nacional de Informações de Defesa do Consumidor (SINDEC), sendo que, juntos, os serviços de telefonia celular, telefonia fixa, TV por assinatura e internet, foram responsáveis por mais de 20% dos atendimentos de PROCONs em todo o país no ano de 2012. Inclusive, entre 2010 e 2013, dobraram as reclamações dos consumidores dos serviços de telecomunicações dirigidas à ANATEL por meio do respectivo Serviço de Atendimento ao Usuário.

Aponta que dados mais recentes, de 27/06/2014 a 31/12/2016, o mesmo segmento do mercado foi responsável por 50,5% das reclamações apresentadas aos fornecedores por meio da Secretária Nacional do Consumidor (SENACON), destacando-se que a telefonia móvel pós-paga, entre todos os serviços e produtos que geraram reclamações, figurou como o segundo assunto mais reclamado e a telefonia móvel pré-paga constou como o sétimo mais reclamado.

Aduz que, diante da crescente evolução das taxas de reclamações de usuários registrada na ANATEL relativa à qualidade da prestação do Serviço Móvel Pessoal (SMP), bem como dos dados de acompanhamento contidos nos sistemas da Agência e nas ações de fiscalização, a autarquia publicou, no DOU de 20/07/2012, despachos determinando a suspensão da comercialização e da ativação de acessos do Serviço Móvel Pessoal, em alguns Estados da Federação, para a empresa TIM S.A. e empresas do grupo CLARO e do Grupo Oi.

Narra que, na oportunidade, a ANATEL determinou que as referidas operadoras, mais as prestadoras VIVO, CTBC/ALGAR e SERCOMTEL, apresentassem Plano Nacional de Ação de Melhoria da Prestação do SMP, desde que confivessem medidas efetivamente capazes de atingir os objetivos de melhorar, em relação a todos os Estados da Federação e ao Distrito Federal, aspectos relativos à qualidade do serviço e das redes de telecomunicações, em especial: (a) completamento de chamadas; (b) interrupção do serviço; e (c) reclamações dos Usuários. Ainda, definiu-se que cada Plano de Ação de Melhoria da Prestação do SMP deveria ter metas objetivas e organizadas segundo cronograma, a ser concluído em até 2 (dois) anos contados a partir da data da aprovação do Plano pela ANATEL, o qual possibilite o acompanhamento periódico da autarquia.

Como decorrência da apresentação dos planos, foram levantadas as suspensões de comercialização e ativação de códigos de acesso que haviam sido inicialmente impostas pela ANATEL.

Aduz que, com relação à TIM, verificou-se que o serviço de telefonia móvel foi prestado fora dos padrões de qualidade adequados e, sob o ponto de vista dos usuários residentes nos municípios indicados (Caarapó/MS e Glória de Dourados/MS), de forma viciada e aquém do que deveria ter sido possibilitado em razão dos respectivos contratos de prestação.

Sustenta que a situação dos usuários do Serviço Móvel Pessoal residentes nos municípios mencionados, aos quais o serviço foi prestado com vício por inadequação, com nível qualitativo inferior à normatização regulamentar de prestabilidade, durante interregno relevante, sofreram e vêm sofrendo – enquanto não regularizados os indicadores de qualidade críticos da prestação do SMP – ofensa patrimonial.

Defende que os vícios correspondentes aos indicadores de qualidade de acesso e de queda das redes de voz e de dados, até em consonância com a designação que lhes foi dada pela Agência Reguladora (indicadores críticos de qualidade), correspondem a parcela relevante do valor cobrado pelas prestadoras por aquilo que deveria ser a regular e adequada prestação do serviço.

Ao final, pleiteou, dentre diversos pedidos, o quanto segue (ID Num. 126943645 - Págs. 45-46):

V.2.1. No que concerne à avaliação das alegações das partes no processo a ser instaurado, considerado o trato coletivo dos interesses postos em discussão, o Ministério Público Federal requer que seja aplicada pelo Juízo, em favor da coletividade dos consumidores, a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, e art. 21 da Lei da Ação Civil Pública:

(...)

V.2.3. Desde já, contudo, requer-se que este Juízo determine à ANATEL e à operadora de telefonia móvel que apresentem ao Juízo, em um prazo de 10 dias, em formato digital, os dados/valores de aquisição de créditos de telefonia pré-paga ou de cobrança mensal pós-paga e de identificação dos usuários do Serviço Móvel Pessoal residentes nos municípios apontados na presente ação, atinentes ao período dos 5 (cinco) anos anteriores à sua propositura, desde que formadores dos trimestres em que não foram alcançadas as metas de qualidade das redes de voz e dados, formando os indicadores críticos de qualidade.

Em decisão ID Num. 126944288 - Págs. 35-38, o r. Juízo *a quo* deferiu a pretensão ministerial nos seguintes termos:

2) Apresentem as rés, em 100 dias úteis, em formato digital, os dados/valores de aquisição de créditos de telefonia pré-paga ou de cobrança mensal pós-paga e de identificação dos usuários do Serviço Móvel Pessoal residentes nos municípios apontados na presente ação, atinentes ao período dos 5 (cinco) anos anteriores à sua propositura, desde que formadores dos trimestres em que não foram alcançadas as metas de qualidade das redes de voz e dados, formando os indicadores críticos de qualidade contidos na tabela 23484240 - Pág. 24.

A depender do transcurso do tempo de trâmite do presente processo, a operadora ré, posteriormente, poderá alegar que não dispõe dos dados dos usuários do serviço que serão beneficiários da restituição e acerca das cobranças a eles feitas, dificultando a posterior correta reparação.

A extensão do prazo justifica-se pelo volume de dados manipulados e para que a defesa organize os dados de modo que as informações possam ser “pesquisáveis”.

3) A presente ação civil pública versa sobre direito do consumidor titularizado, em tese, também por pessoas necessitadas. A farta documentação probatória juntada na inicial demonstra ser verossímil a alegação do autor. Sendo assim, plenamente possível a inversão do ônus da prova em favor da coletividade dos consumidores (CDC, 6º, VIII).

Inconformada, a TIM interpôs o presente recurso, com pedido de antecipação da tutela recursal, aduzindo, em preliminar: a) a ilegitimidade ativa do *Parquet*, por se tratar de demanda que versa sobre direito individual disponível; b) a falta de interesse de agir, uma vez que “a TIM já presta seus serviços nos Municípios de Caarapó e Glória de Dourados-MS dentro dos parâmetros de qualidade exigidos pela ANATEL” (ID Num. 126943634 - Pág. 10); e c) inépcia de petição inicial, tendo em vista que, “apesar de ter alegado, durante toda a petição inicial, que a TIM prestaria um serviço ‘deficiente nos Municípios de Caarapó e Glória de Dourados-MS, em momento algum o *Parquet* Federal requereu que a TIM regularizasse tal serviço”.

No mérito, sustenta que: a) nos termos da Resolução ANATEL nº 477/2007, a TIM não é obrigada a guardar em sua base, por tempo indeterminado, as informações de seus usuários; b) a obrigação que lhe foi imposta seria impossível, uma vez que o sistema de dados utilizado pela TIM não permite que a operadora filtre, por mês/ano e por Cidade, uma lista dos usuários pré e pós-pagos; c) a determinação expõe desnecessariamente a privacidade dos usuários dos serviços de telefonia; d) há muito tempo seus serviços nos Municípios de Caarapó e Glória de Dourados-MS estão sendo prestados dentro dos parâmetros de qualidade exigidos pela ANATEL; e) na hipótese de interrupção do serviço, caso a interrupção seja elegível de ressarcimento (nos termos das Normas da ANATEL – art. 28 da Resolução nº 477/2007), a TIM já realiza automaticamente o ressarcimento dos usuários, proporcionalmente ao tempo que durou a ocorrência e ao plano de serviço contratado; f) não se mostra possível a inversão do ônus da prova, tendo em vista que o *Parquet* não pode ser considerado hipossuficiente, bem como não há verossimilhança em suas alegações.

Assim, requer a antecipação da tutela recursal para o “*fim de suspender os efeitos da tutela antecipada concedida, até o julgamento do presente Agravo de Instrumento*” (ID Num. 126943634 - Pág. 33).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 1.019 do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Nesse juízo de cognição sumária, verifico a existência de plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o parcial deferimento da tutela de urgência pleiteada.

Destaco que, nesse momento processual, o exame do pleito é feito em cognição perfunctória, não cabendo aprofundada análise acerca do mérito da lide, norteando-se o decisum apenas pela presença da plausibilidade do direito e do perigo da demora.

Em preliminar, a agravante aduziu as seguintes matérias de ordem pública: ilegitimidade ativa do *Parquet*, falta de interesse de agir e inépcia da petição inicial.

O agravo de instrumento, na forma positivada pelo ordenamento jurídico, é dotado de estreito limite cognitivo, não lhe sendo permitido transcender a matéria efetivamente analisada pelo juízo singular, sob pena de supressão de instância.

A limitação do efeito devolutivo neste recurso se fundamenta, precipuamente, nos princípios do juízo natural e do duplo grau de jurisdição, de modo que o órgão *ad quem* somente aprecia aquilo que já foi discutido pelo órgão *a quo*, ainda que a questão envolva matéria de ordem pública.

No caso em tela, as preliminares de falta de interesse de agir e de inépcia da petição inicial não foram analisadas pelo r. Juízo Singular, de modo que, quanto a elas, não se mostra cabível qualquer análise.

Quanto à legitimidade ativa, por outro lado, apesar de também não constar da decisão atacada, foi implicitamente reconhecida ao *Parquet* pelo simples fato de a petição inicial ter sido recebida pelo r. Juízo *a quo*. Contudo, a alegação deve ser rejeitada.

De acordo com o art. 127 da CF, o “*Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis*”.

E, dentre as suas funções institucionais elencadas no art. 129, está a de “*promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos*” (inciso III).

O art. 1º da Lei nº 7.347/85 enumera as hipóteses de cabimento da Ação Civil Pública, prevendo a sua admissão quando envolver ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados “*ao consumidor*” (inciso II). Já no seu art. 5º, I, reconhece a legitimidade ativa do Ministério Público para propor demandas envolvendo tal temática.

O E. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão editando a Súmula nº 601, nos seguintes termos:

Súmula 601/STJ: O Ministério Público tem legitimidade ativa para atuar na defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos dos consumidores, ainda que decorrentes da prestação de serviço público.

O litígio em tela envolve a prestação do serviço público de telefonia móvel prestado pela recorrente aos consumidores localizados nos Municípios de Caarapó e Glória de Dourados.

Trata-se, nestes termos, de interesse individual homogêneo, eis que decorrente de uma origem comum, nos termos do art. 81, III, da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), e de natureza disponível.

Contudo, reconheço que o tema ostenta relevância social que justifica a atuação ministerial, já que envolve matéria atinente ao direito do consumidor, acolhido pela Carta Magna de 1988 como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXII) e como princípio a ser observado pela ordem econômica (CF, art. 170, V).

E, especificamente em demanda coletiva proposta pelo Ministério Público envolvendo a prestação do serviço de telefonia, a mesma Corte Superior assentou a legitimidade ativa ministerial nestes termos:

1. Trata-se na origem de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra Telemar Norte Leste S.A. e Agência Nacional de Telecomunicações - Anatel, objetivando a defesa do consumidor em matéria de serviços prestados pela empresa de telefonia ré no tocante à cobrança indevida pelo serviço de Auxílio à Lista (utilizado pelo consumidor pelo número 102) e à insuficiente distribuição de listas telefônicas obrigatórias aos usuários do serviço.
2. Em primeiro grau os pedidos foram julgados parcialmente procedentes, mas o Tribunal Regional Federal da 5ª Região deu provimento às Apelações das rés para reconhecer a ilegitimidade ativa do MPF. 3. Não há ofensa aos arts. 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia relativa à legitimidade do Ministério Público Federal para a defesa de interesses individuais homogêneos, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.
4. No mais a irrisignação prospera, porque o acórdão recorrido destoa do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, de que o Ministério Público possui legitimidade ad causam para propor Ação Civil Pública voltada à defesa de direitos individuais homogêneos, ainda que disponíveis e divisíveis, quando presente relevância social objetiva do bem jurídico tutelado, como é o caso dos autos. Precedentes: REsp 1.331.690/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 2/12/2014 e AgInt nos EDeI no REsp 1.600.628/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 13/5/2019.
5. Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1800720/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/08/2019, DJe 11/10/2019)

Superada a análise da preliminar, passo ao mérito.

A Lei Geral de Telecomunicações (LGT - Lei nº 9.472/97) estabelece como princípios fundamentais, tanto o dever do Poder Público de “garantir, a toda a população, o acesso às telecomunicações, a tarifas e preços razoáveis, em condições adequadas” (inciso II, do art. 2º) como o direito do usuário de ter “acesso aos serviços de telecomunicações, com padrões de qualidade e regularidade adequados à sua natureza, em qualquer ponto do território nacional” (inciso I, do art. 3º).

Nos tempos atuais, é inegável a relevância que os serviços de telefonia e, por consequência, de internet móvel, possuem nas relações cotidianas da população brasileira.

Também é a sua importância que o legislador infraconstitucional, ao regulamentar o exercício do direito de greve na Lei nº 7.783/89, qualificou os serviços de telecomunicação como essenciais:

Art. 10 São considerados serviços ou atividades essenciais:

VII - telecomunicações;

A questão discutida na demanda originária versa, em síntese, sobre o alegado descumprimento de padrões mínimos de qualidade fixados pela ANATEL na prestação do serviço público de telefonia móvel nas cidades de Caarapó e Glória de Dourados.

Analisando os autos, verifico que, em sua contestação, a ANATEL trouxe dados que demonstram, de forma geral, melhorias na qualidade dos serviços de telefonia móvel com as tecnologias 3G e 4G (ID Num. 126944288 - Pág. 70), o aumento da quantidade de municípios atendidos e das conexões de dados realizadas com sucesso (ID Num. 126944288 - Pág. 71). Trouxe, também, informações relevantes sobre a prestação do SMP no Estado de Mato Grosso do Sul nos anos de 2015 e 2018 (ID Num. 126944288 - Págs. 105-122).

Especificamente quanto aos municípios em discussão, informa que houve significativa evolução na qualidade do serviço de telefonia móvel, aduzindo, inclusive, que “ambos os municípios não apresentaram criticidade de resultados para a operadora Tim ao longo dos últimos 2 (dois) anos de aferição” (ID Num. 126944288 - Pág. 75).

A TIM, também em contestação, afirma que presta seus serviços nos Municípios de Caarapó e de Glória de Dourados dentro dos parâmetros de qualidade exigidos pela ANATEL, conforme consta do monitoramento de redes do SMP descritos no ID Num. 126944288 - Págs. 135-139.

Contudo, de um exame os mencionados dados, embora a princípio favoráveis à sua tese defensiva, versam tão somente sobre o ano de 2019, não abrangendo todo o lapso temporal discutido na demanda, que são cinco anos contatos do ajuizamento da ação (2019) e o período a ela subsequente (ID Num. 126943645 - Pág. 42).

Destaco, por outro lado, que o *Parquet* trouxe em sua petição inicial (ID Num. 126943645 - Pág. 28), um quadro de indicador de desconexão por voz de 6,5% no 4º trimestre de 2017, em Caarapó, e de desconexão por dados-3G de 33,3% no 3º trimestre de 2015, em Glória de Dourados, o que, em princípio, demonstraria que, naqueles períodos, o serviço público foi prestado de forma deficitária.

E esclareço que tanto as informações da TIM como as do *Parquet* estão baseadas em dados extraídos do sítio eletrônico da ANATEL, de modo que, não havendo prova em contrário, devem ser presumidas como verdadeiras.

Ao que parece, as informações prestadas pelas partes mostram um quadro evolutivo do desenvolvimento tecnológico dos serviços de telefonia móvel, não sendo, desta forma, excludentes entre si.

Em outras palavras, quando das medições trazidas pelo *Parquet* (2015 e 2017), existia uma determinada realidade do conhecimento científico que justificaria o precário quadro indicador de desconexão de voz e dados-3G, e que, já em 2019, conforme a ANATEL e a agravante, não seria mais o mesmo.

Logo, como a demanda discute o lapso temporal de cinco anos contatos do ajuizamento da ação (2019), ao menos neste momento processual, vislumbro plausibilidade nas razões fáticas e jurídicas trazidas pelo MPF.

A despeito disso, entendo que os termos da decisão agravada devem ser restringidos. Em sua decisão, o r. Magistrado Singular determinou que:

2) Apresentem as rés, em 100 dias úteis, em formato digital, os dados/valores de aquisição de créditos de telefonia pré-paga ou de cobrança mensal pós-paga e de identificação dos usuários do Serviço Móvel Pessoal residentes nos municípios apontados na presente ação, atinentes ao período dos 5 (cinco) anos anteriores à sua propositura, desde que formadores dos trimestres em que não foram alcançadas as metas de qualidade das redes de voz e dados, formando os indicadores críticos de qualidade contidos na tabela 23484240 - Pág. 24.

A depender do transcurso do tempo de trâmite do presente processo, a operadora ré, posteriormente, poderá alegar que não dispõe dos dados dos usuários do serviço que serão beneficiários da restituição e acerca das cobranças a eles feitas, dificultando a posterior correta reparação.

A extensão do prazo justifica-se pelo volume de dados manipulados e para que a defesa organize os dados de modo que as informações possam ser “pesquisáveis”.

Com relação à apresentação dos dados/valores de aquisição de créditos de telefonia pré-paga ou de cobrança mensal pós-paga “atinentes ao período dos 5 (cinco) anos anteriores à sua propositura, desde que formadores dos trimestres em que não foram alcançadas as metas de qualidade das redes de voz e dados, formando os indicadores críticos de qualidade contidos na tabela 23484240 - Pág. 24”, entendo que não existe qualquer óbice ao seu cumprimento.

Em sua defesa, afirma a recorrente que o seu sistema de dados não lhe permite que seja filtrado, por mês/ano e por cidade, uma lista dos usuários pré e pós-pagos.

Da forma tal argumento fora construído, pode-se extrair a conclusão de que não há no sistema de dados da TIM, reconhecidamente uma das maiores sociedades empresárias do ramo de telecomunicações do país, algum programa que consiga individualizar os dados dos seus clientes.

Ora, tal tese, por si só, não se sustenta quando se pensa, por exemplo, que as mensalidades cobradas de seus usuários são endereçadas para uma residência ou estabelecimento empresarial específicos, contendo o nome do titular da linha telefônica e o valor a ser pago.

Não se está aqui a afirmar a inveracidade do quanto aduzido, mas sim que, em uma ponderação estritamente fática, não parece guardar compatibilidade com o que é ordinariamente conhecido pelo senso comum do homem médio. De toda forma, nada obsta que a agravante, de posse de informações técnicas e precisas, demonstre a impossibilidade da realização do filtro de seus clientes.

Em relação ao prazo de 100 dias úteis para o cumprimento da decisão, também não vejo, a princípio, necessidade de modificação.

Com efeito, as informações a serem prestadas estão precisamente relacionadas aos clientes da agravada no período de cinco anos do ajuizamento da ação, nos Municípios de Caarapó e Glória de Dourados.

Segundo o sítio eletrônico do IBGE, no último censo de Caarapó, em 2010, a população era de 25.767 pessoas, sendo que a estimativa para 2019 era 30.174 pessoas. Já em Glória de Dourados, no último censo, também de 2010, a população era de 9.927 pessoas, com estimativa de 9.965 para 2019.

Levando-se em consideração que nem todos os habitantes são usuários de serviços de telefonia móvel e, dentre os que são, nem todos são cliente da agravante, o prazo concedido a apresentação das informações se mostra adequado.

Quanto ao argumento de que não estaria obrigada a guardar em sua base, por tempo indeterminado, as informações de seus usuários, já que a Resolução ANATEL nº 477/2007 prevê como obrigação da operadora guardar “documentos de natureza fiscal” e “os dados cadastrais do assinante, por um prazo mínimo de 5 (cinco) anos” (ID Num. 126943634 - Pág. 18), também deve ser rejeitado.

Em sua decisão, o r. Magistrado a quo especificou que é o “período dos 5 (cinco) anos anteriores à sua propositura, desde que formadores dos trimestres em que não foram alcançadas as metas de qualidade das redes de voz e dados, formando os indicadores críticos de qualidade contidos na tabela 23484240 - Pág. 24”.

A mencionada tabela 23484240 - Pág. 24 é aquela prevista no ID Num. 126943645 - Pág. 28 deste recurso, em que *Parquet* aponta os dados indicadores dos 4º trimestre de 2017 em Caarapó e do 3º trimestre de 2015 em Glória de Dourados. Como a ação originária foi proposta em 2019, não transcorreu o prazo mínimo de 5 (cinco) anos previsto na Resolução ANATEL nº 477/2007.

Quanto à determinação judicial de “identificação dos usuários do Serviço Móvel Pessoal residentes nos municípios apontados na presente ação”, contudo, entendo que não há como ser mantida.

A Constituição Federal estabelece que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas”, bem como “o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal” (incisos X e XII, do art. 5º, respectivamente).

Da mesma forma, na Lei Geral de Comunicação é previsto como princípio fundamental o direito do usuário de serviços de telecomunicações a “inviolabilidade e ao sigilo de sua comunicação, salvo nas hipóteses e condições constitucionais e legalmente previstas” e o “respeito de sua privacidade nos documentos de cobrança e na utilização de seus dados pessoais pela prestadora do serviço” (incisos V e IX, do art. 3º, da Lei nº 9.472/97, respectivamente).

Ao formular o seu pedido, o *Parquet* foi expresso ao consignar que tais informações devem ser feitas “com apontamento do nome, CPF e endereço” (ID Num. 126943645 - Pág. 46, nota de rodapé nº 94).

Tais dados, a meu ver, estão inseridos na proteção conferida pelos dispositivos constitucionais e legais acima transcritos.

Na doutrina de Uadi Lammêgo Buzo:

A inviolabilidade do sigilo decorre do direito à vida privada (CF, art. 5º, X), regendo-se pelo princípio da exclusividade, mediante o qual o Poder Público não pode adentrar a esfera íntima do indivíduo, devassando suas particularidades.

Quando a Carta Magna protege o sigilo está, na realidade, resguardando a privacidade do homem em suas relações familiares e domésticas, proibindo todo tipo de investida contra a sua integridade física, psíquica, intelectual e moral. O direito ao sigilo procura, pois, evitar afrontas à honra, à reputação, ao bom nome, à imagem física e social das pessoas, deixando-as a salvo de informações comprometedoras da sua intimidade.

A ninguém interessa o conteúdo de carta remetida a seu destinatário. Aquilo que um profissional liberal revela ao cliente concerne, tão só, a ambos. Os dados de pessoas físicas ou jurídicas, armazenados em instituições financeiras, Receita Federal ou organismos congêneres, são privativos. Faturas vencidas de cartões de crédito, atrasos no pagamento de contas ou duplicatas vencidas, saldos bancários negativos também não se submetem aos desígnios de órgãos fazendários, porque o direito constitucional à vida privada e ao sigilo assim proíbe (art. 5º, X e XII).

(in Curso de direito constitucional, 9ª edição, Saraiva, 2015, pg. 587).

Consigno, além disso, que tais informações, em princípio, não se mostram relevantes para a causa de pedir da tese ministerial, que é a deficiência na prestação do serviço de telefonia.

Por fim, com relação à inversão do ônus da prova, o Código de Defesa do Consumidor assim preceitua:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência;

O dispositivo é claro ao afirmar que a inversão do ônus da prova é admitida em duas situações não cumulativas: a) ocorrerá quando a alegação do consumidor for verossímil ou b) quando o consumidor for hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência.

A inversão do ônus probatório, como efeito, assegura ao consumidor a “facilitação da defesa de seus direitos”, estando em perfeita harmonia com a proteção constitucional conferida no art. 5º, XXXII.

A sua aplicação no âmbito da ação civil pública decorre do próprio microsistema do processo coletivo de defesa do consumidor, por força do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c o Título III do CDC.

Ademais, uma interpretação restritiva do instituto para tão somente abarcar as ações individuais, além de não se coadunar com o ordenamento pátrio, dificultaria a atuação dos entes vocacionados à proteção do consumidor em sentido amplo, o que, por certo, refoge ao propósito pelo qual ele foi criado.

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça é pacífico no sentido de deferir a inversão do ônus da prova nas demandas coletivas propostas pelo Ministério Público em matéria de direito do consumidor:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TELEFONIA. COBRANÇA DE SERVIÇOS NÃO AUTORIZADOS PELO USUÁRIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. RECONHECIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA E DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. APLICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA.

(...)

4. O Superior Tribunal de Justiça reconhece a legitimidade ativa do Ministério Público para promover ação civil pública na defesa de direitos individuais homogêneos, inclusive decorrentes da prestação de serviços públicos, quando evidenciada relevância social em sua proteção.

5. Na ação consumerista deflagrada pelo Ministério Público, não se indaga de hipossuficiência do demandante para a inversão do ônus da prova, pois a presença do *Parquet* como substituto processual da coletividade assim o justifica. Precedentes.

(...)

(AgInt no AREsp 222.660/MS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 28/09/2017, DJe 19/12/2017)

RECURSOS ESPECIAIS. CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. VENDA CASADA. CARTÃO DE CRÉDITO E SEGURO.

(...)

2.7. O STJ reconhece que o evidente relevo social da situação em concreto atrai a legitimação do Ministério Público para a propositura de ação civil pública em defesa de interesses individuais homogêneos.

2.8. Verificação, no caso, da relevância dos interesses tutelados notadamente por tratar de relação de consumo em que atingido um número indeterminado de consumidores.

2.9. O Ministério Público, no âmbito do Direito do Consumidor, também faz jus à inversão do ônus da prova.

(...)

(REsp 1554153/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 20/06/2017, DJe 01/08/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROJETO DE RECUPERAÇÃO DE LINHA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA E EXECUÇÃO DO PROJETO. DEVER DE PRESTAR SERVIÇO ADEQUADO. OBRIGAÇÃO INERENTE À CONCESSÃO DE SERVIÇOS. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO E FINANCEIRO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E FATOS. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. APLICAÇÃO DO CDC. RELAÇÕES ENTRE CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO E USUÁRIO FINAL. POSSIBILIDADE.

(...)

3. No tocante à legitimidade do *Parquet*, destaco que a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o Ministério Público ostenta legitimidade ativa para a propositura de Ação Civil Pública objetivando resguardar direitos individuais homogêneos dos consumidores.

(...)

6. No que se refere à inversão do ônus de prova prevista na legislação consumerista, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece ser aplicável o Código de Defesa do Consumidor às relações entre concessionária de serviço público e usuário final, para o fornecimento de serviços públicos essenciais, tais como energia elétrica.

7. É entendimento pacificado no STJ que a inversão do ônus da prova é faculdade conferida ao magistrado, não um dever, e fica a critério da autoridade judicial conceder tal inversão quando for verossímil a alegação do consumidor ou quando for ele hipossuficiente. A revisão do entendimento assinalado pelo acórdão esbarra na vedação sumular 7/STJ, pois depende da análise de matéria fático-probatória, o que se afigura inviável em Recurso Especial.

8. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1569566/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 07/03/2017, DJe 27/04/2017)

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de antecipação da tutela recursal para que não conste das informações a serem prestadas pela recorrente os dados pessoais (nome, CPF, endereço) dos clientes residentes nos Municípios de Caarapó/MS e de Glória de Dourados/MS.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, inciso II, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para apresentar parecer.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017154-23.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: DIGITAL SHOP COMERCIAL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - PE11338-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela DIGITAL SHOP COMERCIAL LTDA. contra decisão que, em execução de sentença proferida em mandado de segurança coletivo, indeferiu a expedição de precatório, ao fundamento de que a questão já havia sido enfrentada no *decisum* de Id. 33513201, dos autos de origem, no sentido de se dar "*Ciência à ré sobre o requerimento de expedição de precatório, uma vez que os valores são objeto de discussão em agravo de instrumento. Na concordância, expeça-se pagamento. Em caso de discordância, este Juízo aguardará a decisão final do agravo de instrumento para expedição do PRC.*" (Id. 34213322, dos autos de origem).

Sustenta a agravante, em síntese, que iniciou o cumprimento de sentença para recebimento de crédito devido pelo fisco, conforme reconhecido na ação coletiva nº 0026776-41.2006.4.03.6100. Afirma que após apresentada a impugnação, foi rejeitada, foram homologados os cálculos apresentados e determinada a expedição de ofício precatório, nos termos do §3º do artigo 535 do Código de Processo Civil (Id. 21280189 dos autos de origem), oportunidade em que a fazenda recorreu à instância superior. Relata que, não obstante o indeferimento do pedido de efeito suspensivo no agravo de instrumento interposto, o juiz *a quo* condicionou a expedição do precatório à concordância da União (Id. 33513201 dos autos de origem) e confirmou a denegação do pleito (Id. 34213322 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da necessidade de se expedir o precatório até 1º/07/2020, a fim de que seja possível o pagamento do crédito até o ano 2021, dada a precária situação financeira da agravante ocasionada pela crise do coronavírus.

É a breve síntese necessária.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da antecipação da tutela recursal, *ex vi* do Código de Processo Civil:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Relativamente à probabilidade do direito, oportuno destacar o disposto no artigo 100, § 5º, da CF/88 e § 3º, I, do artigo 535, que assim dispõem:

*Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.*

*5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.*

*Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:*

(...)

*§ 3º Não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada:*

*I - expedir-se-á, por intermédio do presidente do tribunal competente, precatório em favor do exequente, observando-se o disposto na Constituição Federal;*

Na espécie, verifica-se dos autos de origem que a impugnação apresentada pelo fisco foi rejeitada e aos cálculos da exequente homologados, com a determinação de expedição de ofício precatório, nos termos do §3º do artigo 535 do Código de Processo Civil (Id. 21280189, dos autos de origem). Esse *decisum* é objeto do agravo de instrumento nº 5027052-94.2014.4.03.0000, no qual foi indeferido o efeito suspensivo. No entanto, a questão está pendente de julgamento por esta corte que, ao final, pode modificar a decisão recorrida, de maneira que há uma evidente relação de prejudicialidade desse recurso em relação a este, que obsta a expedição do precatório neste momento. Ademais, o juízo *a quo* salientou esse aspecto ao determinar a espera de decisão colegiada, para a expedição da ordem de pagamento. Ressalte-se, outrossim, que a fazenda pública ainda não se manifestou acerca da decisão de Id. 33513201, dos autos de origem. Desse modo, ausente a probabilidade do direito, desnecessária a apreciação do perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012501-16.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: JULIANE GOMES MASSINI  
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A  
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SECID - SOCIEDADE EDUCACIONAL CIDADE DE SÃO PAULO LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: ARLINDO RACHID MIRAGAIA JUNIOR - SP207387-A, RODRIGO FERREIRA DOS SANTOS - SP302940-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

1 - Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

2 - Defiro o pedido de justiça gratuita.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010968-85.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVERIO ANTONIO DOS SANTOS JUNIOR - SP158114-A  
APELADO: IVANINE ESTRELLA FACHINI VIEIRA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA CRISTINA KUNZE DOS SANTOS BENASSI - SP108382-A, MARCOS ANTONIO BENASSI - SP105460-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Recebo ambos os recursos de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007937-08.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BENGÊ ENGENHARIA E SERVIÇOS EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Bengê Engenharia e Serviços e EIRELI com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS e ISS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 125854020) para: a) declarar indevida a inclusão do ISS e do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; b) declarar o direito da impetrante à compensação administrativa dos valores pagos nos termos do art. 26-A, I da lei n. 11.457/2007 c/c art. 66, da Lei n.º 8.383/91, que deverá ser atualizado pela taxa SELIC, observando-se a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN. Sem honorários, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.



Inconformada com a r.decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que tanto o ICMS como o ISS são partes integrantes do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento consolidado no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Sustenta, ainda, a impossibilidade de aplicação do precedente alusivo ao pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS ao pedido de exclusão do ISS. Pugna, por fim, pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de compensação de valores pretéritos em sede mandamental, bem como a impossibilidade de utilização do valor lançado na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primariamente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.*

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS. NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"*

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

*"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.*

*-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).*

*- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.*

*- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.*

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGAPROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 125853992 a 125854000), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004492-17.2012.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN - SP184716-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000134-56.2019.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS  
Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021305-97.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: OZORIO FURLANETTO  
Advogado do(a) APELANTE: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5026650-17.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUBRACO COMERCIAL E DISTRIBUIDORA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Lubraco Comercial e Distribuidora Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença de procedência da demanda pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 104876702) para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e COFINS sobre a parcela relativa ao ICMS, bem como para garantir o direito à restituição, por repetição ou compensação, das quantias indevidamente recolhidas a tal título nos cinco anos anteriores à propositura da ação, com taxa Selic desde o pagamento. Condenou, ainda, a parte ré à restituição das custas, bem assim ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, aduz, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, entendimento consolidado no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NALÍQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 104876228), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000050-50.2019.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEDSTAR IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS BRACCO - SP38922-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Medstar Importação e Exportação Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença de procedência da demanda pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 104944046) para: i) declarar a inconstitucionalidade da inclusão da parcela devida a título de ICMS na base de cálculo da Cofins e da contribuição ao PIS; (ii) condenou, ainda, a União (Fazenda Nacional) a restituir à parte autora as parcelas da contribuição comprovadamente recolhidas sobre essa base indevidamente estendida, observado o prazo prescricional, em montante a ser apurado em liquidação de sentença que faça incidir exclusivamente a taxa Selic desde cada recolhimento indevido. A autora poderá, à sua escolha e após o trânsito em julgado, optar por compensar a importância a lhe ser devida com débitos próprios havidos com a Fazenda Nacional, nos termos do enunciado n.º 461 da Súmula do STJ. No que couber, devendo ser observados os parâmetros da Instrução Normativa da RFB n.º 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Ratificou a decisão de urgência e manteve a suspensão da exigibilidade dos valores pertinentes às diferenças apuradas, bem assim obsteu a realização de ato material de cobrança dos valores pertinentes. Nos termos do parágrafo 2.º do artigo 85 do mesmo Código, condenou, por fim, a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados como devido o percentual médio (soma do percentual máximo com o percentual mínimo, dividido por dois) do inciso pertinente do parágrafo 3.º do mesmo artigo 85, inciso a ser definido apenas na fase de liquidação, após a atualização do valor devido até a data da conta de liquidação. Custas processuais a cargo da União — de que está isenta, contudo. A isenção, entretanto, não a exige de reembolsar custas antecipadas pela contraparte, condenação que ora lhe foi imposta.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, aduz, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, entendimento consolidado no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, por fim, o reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NALÍQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"*

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 104943659 e 104943660), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5003395-04.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: RAQUEL SILVERIO BERGAMASCO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA PAULA SILVERIO BERGAMASCO - SP196609-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5003395-04.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: RAQUEL SILVERIO BERGAMASCO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA PAULA SILVERIO BERGAMASCO - SP196609-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem, nos termos do artigo 1º da Lei nº 12.016/09, confirmou a liminar deferida, que resultou na conclusão do processo administrativo para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (protocolo 839970810). Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. (ID. 123079331).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido da dar parcial provimento à remessa necessária, para ampliar o prazo conferido ao INSS par 45 (quarenta e cinco) dias. (ID. 123955804).

ID 129174656, decisão que determinou a redistribuição do feito.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5003395-04.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: RAQUEL SILVERIO BERGAMASCO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA PAULA SILVERIO BERGAMASCO - SP196609-A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem, nos termos do artigo 1º da Lei nº 12.016/09, confirmou a liminar deferida, que resultou na conclusão do processo administrativo para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (protocolo 839970810). Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. (ID. 123079331).

Inicialmente, cabe destacar que a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada:

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (CF, art. 5º, inciso LXXVIII). Nesse sentido, merece destaque a jurisprudência desta corte:

*REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*I - O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está em solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.*

*II - Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Remessa oficial improvida. (REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:)*

Dessa forma, requerido o benefício em 11/10/2018, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (1º/04/2019), encontrava-se há mais de 5 meses à espera da análise de sua pretensão de concessão do benefício. Evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença, ao confirmar a liminar deferida, que resultou na conclusão do processo administrativo para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (protocolo 839970810).

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

**É como voto.**

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.**

- Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem, nos termos do artigo 1º da Lei nº 12.016/09, confirmou a liminar deferida, que resultou na conclusão do processo administrativo para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (protocolo 839970810). Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. (ID. 123079331).
- A deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (CF, art. 5º, inciso LXXVIII). (Precedente).
- Requerido o benefício em 11/10/2018, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (1º/04/2019), encontrava-se há mais de 5 meses à espera da análise de sua pretensão de concessão do benefício. Evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluisse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante.
- Nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença, ao confirmar a liminar deferida, que resultou na conclusão do processo administrativo para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (protocolo 839970810).
- Remessa oficial desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000222-18.2019.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: ROSA DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SEBASTIANA OLIVIA NOGUEIRA COSTA - MS10664-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000222-18.2019.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: ROSA DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SEBASTIANA OLIVIA NOGUEIRA COSTA - MS10664-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem, para determinar que a autoridade impetrada, no prazo máximo de 10 (dez) dias, profira decisão administrativa relativamente ao requerimento de benefício assistencial, processo nº 2059650992, e extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios ex artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. (ID. 125596745).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do desprovimento da remessa necessária (ID. 126832086).

**É o relatório.**



REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 500222-18.2019.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: ROSA DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SEBASTIANA OLIVIA NOGUEIRA COSTA - MS10664-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem, para determinar que a autoridade impetrada, no prazo máximo de 10 (dez) dias, profira decisão administrativa relativamente ao requerimento de benefício assistencial, processo nº 2059650992, e extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios ex vi do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. (ID. 125596745).

Inicialmente, cabe destacar que a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada:

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (CF, art. 5º, inciso LXXVIII). Nesse sentido, merece destaque a jurisprudência desta corte:

#### *REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*I - O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.*

*II - Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Remessa oficial improvida. (REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO:)*

Dessa forma, requerido o benefício assistencial em 10/01/2019, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (15/05/2019), encontrava-se há mais de 4 meses à espera da análise de sua pretensão de concessão do benefício. Evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença, ao determinar que a autarquia impetrada, no prazo máximo de 10 (dez) dias, profira decisão administrativa relativamente ao requerimento de benefício assistencial, processo nº 2059650992.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

**É como voto.**

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Reexame necessário de sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem para determinar que a autoridade impetrada, no prazo máximo de 10 (dez) dias, profira decisão administrativa relativamente ao requerimento de benefício assistencial, processo nº 2059650992, e extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios ex vjdo artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. (ID. 125596745).

- A deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (CF, art. 5º, inciso LXXVIII), (Precedente).

- Requerido o benefício assistencial em 10/01/2019, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (15/05/2019), encontrava-se há mais de 4 meses à espera da análise de sua pretensão de concessão do benefício. Evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante.

- Nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença, ao determinar que a autarquia impetrada, no prazo máximo de 10 (dez) dias, profira decisão administrativa relativamente ao requerimento de benefício assistencial, processo nº 2059650992.

- Remessa oficial desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004867-51.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO GALASSI LTDA  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA GOMES PIVA - SP199695-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (SUPERMERCADO GALASSI LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001191-77.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE TOJEIRO - SP232477-N  
AGRAVADO: DANIELLE FAVILA MENDONCA  
ASSISTENTE: RAQUEL MIRANDA FERREIRA FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL MIRANDA FERREIRA FERNANDES - SP201481-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001191-77.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE TOJEIRO - SP232477-N  
AGRAVADO: DANIELLE FAVILA MENDONCA  
ASSISTENTE: RAQUEL MIRANDA FERREIRA FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL MIRANDA FERREIRA FERNANDES - SP201481-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO contra decisão que deferiu a liminar, para suspender a vedação contida na Portaria nº 08/2015 do Ministério da Educação, permitindo que a autora possa continuar a usufruir do financiamento estudantil (FIES), se o único óbice for o fato de já possuir diploma de ensino superior.

O agravante narra que DANIELLE FAVILA MENDONÇA aforou ação em seu desfavor e em face da União Federal, relatando que ela é estudante do 4º semestre do curso de Medicina da Universidade São Francisco e foi impedida de realizar sua matrícula para o FIES por já ser portadora de diploma de nível superior.

Explica que o FIES – FUNDO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL é programa destinado a financiar o ensino superior de estudantes matriculados em instituição de ensino superior não gratuita, com avaliação positiva nos processos conduzidos pelo Ministério da Educação (MEC).

Sustenta que a inscrição no FIES se realiza eletronicamente pelo estudante no Sistema Informatizado do FIES (Sisfies), devendo informar o número do Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e prestar todas as informações solicitadas pelo sistema.

Afirma que a concessão dos encargos educacionais a serem financiados com recursos do FIES está condicionada ao limite de crédito estabelecido pelo agente operador do FIES.

Destaca que o estudante que ainda não contratou o financiamento possui mera expectativa de direito, ou seja, direito que se encontra na iminência de ocorrer, mas não produz os efeitos do direito adquirido em face da ausência de cumprimento de todos os requisitos exigidos por lei.

Salienta que ainda que o estudante tenha finalizado sua inscrição, tal procedimento também não garante direito à contratação, que ocorrerá se forem preenchidos os requisitos exigidos.

Anota que, conforme informado pelo MEC (Parecer nº 340/205- CONJUR-MEC/CGU/AGU), os recursos destinados para 2015 (R\$ 12.380.000.000,00) encontram-se comprometidos, não havendo margem orçamentária para novas contratações.

Registra que a constituição de despesa sem observância à adequação orçamentária e financeira implica em violação à Constituição da República e a Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/2010) e constitui óbice a contratação do financiamento.

Consigna que o MEC, no que se refere à concessão de novos contratos no 1º semestre de 2015, optou por priorizar a qualidade dos cursos ofertados pelas instituições de ensino superior, determinando que os cursos com conceito 5 receberiam 100% dos financiamentos contratados no ano de 2014, os cursos com conceito 4 receberiam 60% dos financiamentos contratados em 2014 e os cursos com conceito 3 receberiam os demais financiamentos, observado o limite estipulado pela distribuição proporcional a 2014.

Adverte que não basta apenas que a instituição de ensino superior ofereça cursos para fins de vinculação ao FIES, pois a qualidade do curso é imprescindível ao financiamento estudantil e é fator fundamental para que o estudante possa, futuramente, se inserir no mercado de trabalho.

Aduz que a atuação da União na alocação de recursos pautou-se pela qualidade do ensino ofertado, funcionando isto como mecanismo de indução, incentivando às demais instituições, que ainda não alcançaram conceito máximo a investir em qualidade, sabendo que tal investimento importará em retorno, devido aos critérios de distribuição de recursos, devido aos critérios de distribuição de recursos.

Frisa que cabe à Administração (poder Executivo) determinar a forma correta de executar o seu orçamento, definindo qual o montante que será aplicado em cada uma das muitas políticas públicas que executa.

Lembra que a decisão impugnada interfere na sua autonomia administrativa e da UNIÃO, além de obrigar a realização de nova despesa sem previsão orçamentária para tanto, com evidente dano ao interesse público.

Sem contraminuta.

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

De acordo com o art. 294 do referido diploma legal, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer; podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."*

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Entendo que se encontravam presentes os requisitos para a concessão da tutela pretendida.

Com efeito, o artigo 1º e seu § 6º da Lei nº 10.260, que dispõe sobre o Fundo de Financiamento ao estudante do Ensino Superior, encontra-se assim redigido:

*"Art. 1º É instituído, nos termos desta Lei, o Fundo de Financiamento Estudantil (Fies), de natureza contábil, vinculado ao Ministério da Educação, destinado à concessão de financiamento a estudantes de cursos superiores não gratuitos e com avaliação positiva nos processos conduzidos pelo Ministério, de acordo com regulamentação própria. [\(Redação dada pela Lei nº 13.530, de 2017\)](#)*

...

*§ 6º O financiamento com recursos do Fies será destinado **prioritariamente** a estudantes que não tenham concluído o ensino superior e não tenham sido beneficiados pelo financiamento estudantil, vedada a concessão de novo financiamento a estudante em período de utilização de financiamento pelo Fies ou que não tenha quitado financiamento anterior pelo Fies ou pelo Programa de Crédito Educativo, de que trata a Lei nº 8.436, de 25 de junho de 1992. [\(Redação dada pela Lei nº 13.530, de 2017\)](#)*

Conforme se constata o referido parágrafo não veda o financiamento aos estudantes que tenham concluído o ensino superior, mas apenas prioriza a concessão aos que ainda não tenham curso superior completo.

Destaco que o referido parágrafo inicialmente tinha o seguinte teor:

*"É vedada a concessão de novo financiamento a estudante inadimplente com o FIES ou com o Programa de Crédito Educativo de que trata a Lei nº 8.436, de 25 de junho de 1992".*

Este parágrafo sofre alteração somente com a nova redação da Lei nº 13.366/2016.

Lembro que o Fundo de Financiamento Estudantil (FIES) é um programa do Ministério da Educação destinado a financiar a graduação na educação superior de estudantes matriculados em curso superior não gratuito na forma da Lei nº 10.260/2001.

A legislação prevê também que é vedada a inscrição no Fies a estudante cuja matrícula acadêmica esteja em situação de trancamento geral de disciplinas no momento da inscrição; que já tenha sido beneficiado com financiamento do Fies; inadimplente com o Programa de Crédito Educativo (PCE/CREDUC); cujo percentual de comprometimento da renda familiar mensal bruta per capita seja inferior a 20% (vinte por cento); cuja renda familiar mensal bruta seja superior a 20 (vinte) salários mínimos.

Destaco que a intenção do legislador ao criar o FIES foi garantir o acesso à Educação Superior de qualidade a toda população de baixa renda, que preenchamos requisitos, para que se alcance a almejada inclusão social.

Ressalto que **não havia à época do processo seletivo qualquer vedação à inclusão da agravada no FIES**, não podendo a Portaria nº 08/2015 do Ministério da educação criá-la sem que haja previsão em lei.

Transcrevo trecho da bem lançada decisão atacada:

“...

*Conforme relatado, a autora insurge-se contra a Portaria Interministerial nº 08 de 03/07/2015, que vedou a participação de estudantes que já graduados em curso superior no processo seletivo do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior - FIES referente ao segundo semestre de 2015 (artigo 8º, inciso I).*

Com efeito, ao menos em sede sumária, verifico que a restrição aqui combatida não encontrava à época respaldo legal, violando o princípio da legalidade (art. 5º, II da CF), do que decorre que o exercício do poder regulamentar não pode extrapolar os limites legalmente impostos.

Ora, se, à época do processo seletivo, a Lei de regência do FIES não continha previsão expressa impedindo a participação de estudantes graduados no ensino superior, de rigor concluir que não poderia um ato regulamentar inovar o ordenamento jurídico, passando a prevê-la autonomamente.

E comprovando que realmente não existia tal vedação legal à época em referência, vê-se que somente no ano de 2016, tal condicionamento passou a constar de texto legal. Confira-se: Lei n. 10.260, de 12 de julho de 2001. Art. 1º É instituído, nos termos desta Lei, o Fundo de Financiamento Estudantil (Fies), de natureza contábil, destinado à concessão de financiamento a estudantes regularmente matriculados em cursos superiores não gratuitos e com avaliação positiva nos processos conduzidos pelo Ministério da Educação, de acordo com regulamentação própria. (Redação dada pela Lei nº 12.513, de 2011) (...) 6º O financiamento com recursos do Fies será destinado prioritariamente a estudantes que não tenham concluído o ensino superior e não tenham sido beneficiados pelo financiamento estudantil, vedada a concessão de novo financiamento a estudante inadimplente com o Fies ou com o Programa de Crédito Educativo de que trata a Lei nº 8.436, de 25 de junho de 1992. (Redação dada pela Lei nº 13.366, de 2016)

E mesmo assim, é de se reparar que o parágrafo 6º do texto de lei supracitado não veda o financiamento pelo programa (FIES) aos estudantes que tenham concluído o ensino superior; pois diz que prioritariamente será ele destinado aos estudantes que não tenham concluído o ensino superior e não tenham sido beneficiados pelo financiamento estudantil.

Retomando. Portaria é ato administrativo, emanado pelo Poder Executivo e fruto do poder regulamentar da Administração Pública, que tem como objetivo organizar suas atividades e seus órgãos. Dessa forma, não tem o condão, nem o poder de inovar na ordem jurídica, criando situação/exigência não prevista em lei, ato puramente legislativo, submetido ao rigor do procedimento legiferante" (TRF1, REOMS 0001170-17.2011.4.01.3602/MT, Rel. Des. Federal Selene Maria de Almeida, e-DJF1 07/11/2012). Há no caso, violação do princípio da legalidade e da hierarquia das leis.

Nesse passo, como se verifica da exordial, a autora já teve garantido o direito à participação no processo seletivo do FIES no segundo semestre de 2015 por meio de decisão liminar proferida pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Bragança Paulista/SP que suspendeu a vedação contida no artigo 8º, inciso I, da Portaria 08/2015, do Ministério da Educação (fls. 17/18). Porém, atualmente, em virtude da revogação da mencionada medida (por questões meramente processuais), a autora encontra-se ameaçada de ver tolhido o direito de dar continuidade ao curso já iniciado.

Desse modo, resta patentemente demonstrado o risco ao resultado útil do processo, pois é consabido que, por ser beneficiária do FIES, em breve a autora necessitará comprovar a regularização do financiamento estudantil para renovar o seu contrato.

Diante do exposto, DEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA para suspender, no caso concreto, a aplicação da vedação em referência, contida na Portaria nº 08/2015 do Ministério da Educação para que a autora possa continuar usufruindo do financiamento estudantil (FIES), se o único óbice à sua participação for o fato de possuir diploma de ensino superior. Conforme mencionado, à autora não se aplica a vedação constante do art. 1º, 6º da Lei n. 10.260, de 12 de julho de 2001, vez que à época dos fatos não havia sido feita a alteração de tal dispositivo legal pela Lei n. 13.366/2016.

..."

Assim, não merece reforma a r. decisão guerreada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Relatora

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FIES. EDUCAÇÃO. ENSINO SUPERIOR. INCLUSÃO SOCIAL.

O Fundo de Financiamento Estudantil (FIES) é um programa do Ministério da Educação destinado a financiar a graduação na educação superior de estudantes matriculados em curso superior não gratuito na forma da Lei nº 10.260/2001.

Dispõe que o § 6º da Lei nº 10.260 prevê que o financiamento com recursos do Fies será destinado **prioritariamente** a estudantes que não tenham concluído o ensino superior e não tenham sido beneficiados pelo financiamento estudantil, vedada a concessão de novo financiamento a estudante em período de utilização de financiamento pelo Fies ou que não tenha quitado financiamento anterior pelo Fies ou pelo Programa de Crédito Educativo, de que trata a Lei nº 8.436, de 25 de junho de 1992. ([Redação dada pela Lei nº 13.530, de 2017](#))

Inicialmente o texto não fazia referida menção de que o financiamento fosse dado prioritariamente a estudantes que não tivessem concluído o ensino superior, sendo somente tal comando acrescido na Lei nº 13.366/2016, não vigorando à época do processo seletivo.

A intenção do legislador ao criar o FIES foi garantir o acesso à Educação Superior de qualidade a toda população de baixa renda, que preenchessem requisitos legais, para que se alcance a almejada inclusão social.

Agravo a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002365-78.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTERGLASS DO BRASIL LUBRIFICANTES LTDA. - EPP

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS - SP183675-A, MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, RONALDO DE SOUZANA ZARETH COIMBRA - SP193077-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002365-78.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTERGLASS DO BRASIL LUBRIFICANTES LTDA. - EPP

## RELATÓRIO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id. 96683439 -, lavrado nos seguintes termos:

**"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.**

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - "Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA :

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental. - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

5. Apelação e remessa oficial tida por interposta a que se nega provimento. "

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como novamente suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002365-78.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTERGLASS DO BRASIL LUBRIFICANTES LTDA. - EPP

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS - SP183675-A, MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fôdo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Repise-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
3. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002199-25.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AUTOSTAR COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002199-25.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AUTOSTAR COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 106091160 -, lavrado nos seguintes termos:

**"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.**

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que "em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatui" - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.
3. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.
4. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).
5. Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
6. Apelação a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

Empetição intercorrente - Id. 134525609 -, a autora suscita o afastamento do artigo 170-A, do CTN, para efeitos de compensação, bem como insurge-se quanto à fórmula de cálculo do ICMS - valor recolhido x valor destacado na nota fiscal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002199-25.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AUTOSTAR COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Inicialmente, oportuno anotar que as questões trazidas somente agora pela autora, em sede de petição intercorrente, relativamente ao seu pleito no sentido do afastamento da incidência do artigo 170-A, do CTN, bem como no que atine à forma de cálculo do ICMS - valor destacado na nota fiscal -, não foram deduzidas a seu momento oportuno, *seja à inicial, seja no manejo de eventual recurso*, razão pela qual não conheço dos pedidos lançados na referida peça.

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Cumpra anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentes arestos que ora colho, *verbis*:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS."*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

**III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.**

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)*

A ata do referido julgamento restou assim concluída, *verbis*:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.')(RELATOR P/ACORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"*

No mesmo compasso, as EE. Terceira e Sexta Turmas desta C. Corte, *verbis*:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE."*

*1. Existência de erro material no v. acórdão embargado, uma vez que no item 9 da ementa constou a inexigibilidade apenas do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, quando o correto seria constar também o ISS.*

*2. Assim, o item 9 da ementa (fls. 217vº) é corrigido e passa a apresentar a seguinte redação: '9. A r. sentença recorrida deve ser reformada, provendo-se o apelo da impetrante, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos indébitos com tributos e contribuições administrados pela RFB, ressalvadas as exceções mencionadas, nos termos do art. 170-A do CTN, após o trânsito em julgado do presente feito, observada a prescrição quinquenal. A compensação, no entanto, fica sujeita à devida homologação pelo Fisco e os valores deverão ser atualizados com a utilização da Taxa Selic, excluindo-se todos os demais índices de juros e correção monetária.'*

*3. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.*

*4. Restou devidamente consignado no decísum que 'Sob outro aspecto, por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS'.*

*5. Ademais, em relação à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes. Registre-se, ainda, a impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.*

*6. De outra parte, a fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 195, I, b da CF, arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.036, 1.039 e 1.040 do CPC, art. 27 da Lei nº 9.868/99, Lei Complementar nº 70/91 ou nas Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03.*

*7. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.*

*8. Embargos de declaração opostos pela TRANSPORTADORA AJOFER LTDA acolhidos, sem efeito modificativo do julgado, e embargos opostos pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) rejeitados."*

*(Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018)*

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ISS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS.**



1. Consolidada a jurisprudência desta turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.
  2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.
  3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, dj. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.
  4. Cumpre acolher, pois, a orientação da Turma, firmada a propósito do ISS e ICMS.
  5. Agravo de instrumento provido."
- (AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.)

Em igual andar, o Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

No que toca à argumentação de que o ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, cumpre assinalar, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.)

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.
3. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.)
4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
5. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5002731-63.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
RECORRENTE: PAREXGROUP INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARGAMASSAS LTDA  
Advogados do(a) RECORRENTE: RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE - SP182632-A, FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A  
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5002731-63.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
RECORRENTE: PAREXGROUP INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARGAMASSAS LTDA  
Advogado do(a) RECORRENTE: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A  
RECORRIDO: PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM JUNDIAÍ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo à apelação interposta por PAREXGROUP INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARGAMASSAS LTDA da r. sentença denegatória proferida nos autos do mandado de segurança nº 0000394-72.2016.4.03.6128 objetivando sejam revigorados os efeitos da r. decisão proferida pelo Juízo *a quo*, que deferiu a liminar, suspendendo a exigibilidade dos créditos tributários até o julgamento da apelação.

Alegou a requerente que impetrou mandado de segurança para obter ordem que determinasse o cancelamento ou desfazimento de pedidos de protesto, bem como a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abarcados nos processos administrativos nºs 13963.000216/2003-90 (CDA 80.3.14.003839-11) e 13840.000330/2003-14 (CDA 80.3.14.001008-04) até o desfecho do PA piloto de crédito nº 10735.000001/99-18 e PA nº 13746.000533/2001-17, atualmente em curso no CARF.

Sustentou que os débitos tributários discutidos nos processos administrativos nºs 13963.000216/2003-90 e 13840.000330/2003-14 foram compensados pela apelante em 2003 com créditos de IPI cedidos pela empresa Nitriflex S/A Indústria e Comércio, homologado pela Receita Federal do Brasil no processo administrativo nº 10735.000001/99-18, gerando os processos administrativos supracitados e, assim, extinguindo o crédito tributário, sob condição da ulterior homologação pela autoridade competente.

Por decisão id 578024, foi negado o pedido de efeito suspensivo, decisão contra a qual a requerente interpôs o presente agravo interno.

Alega a agravante que nada obstante a decisão proferida no mandado de segurança nº 2001.51.10.001025-0 tenha sido desconstituída na ação rescisória nº 0007187-91.2005.4.02.0000 pelo e. TRF2, tal decisão não transitou em julgado, razão pela qual por força de decisão proferida no mencionado mandado de segurança, restou suspensa a exigibilidade dos débitos compensados por terceiros até julgamento definitivo da ação rescisória.

Outrossim, ressalta que independentemente da coisa julgada do MS nº 2001.51.10.001025-0 (que também autoriza a compensação e encontra-se surtindo efeitos) o E. STJ e o CARF já decidiram que deve ser observada a IN/SRF nº 21/97, pois a ação judicial na qual o crédito foi reconhecido foi ajuizada em 1998 e a homologação ocorreu em 1999, não se aplicando determinadas restrições supervenientes.

Assim, entende que deve ser mantida suspensa a cobrança dos débitos compensados pela agravante até o desfecho do processo administrativo de crédito perante o CARF.

Instada, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou a contraminuta id 743771.

Mantida a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos (id 915485).

É o relatório.

---

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5002731-63.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
RECORRENTE: PAREXGROUP INDUSTRIA E COMERCIO DE ARGAMASSAS LTDA  
Advogado do(a) RECORRENTE: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A  
RECORRIDO: PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM JUNDIAÍ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O recurso não merece provimento.

As razões sustentadas pela agravante não demonstram o desacerto da decisão monocrática impugnada, pelos fundamentos nela constantes.

Peço vênia para transcrever os termos da decisão agravada, cujo fundamento subsiste, e a que me reporto como razões de decidir:

"(...)

*O recurso de apelação já foi interposto e aguarda ser encaminhando a esta Corte, conforme se extrai dos documentos aqui juntados, de modo que a requerente se vale da regra contida no artigo 1.012, §4º, do novo Código de Processo Civil. Quanto às alegações da agravante, a pretensão envolve matéria fática que exige, além de prévio contraditório, dilação probatória com cognição exauriente, incompatíveis com o pedido de efeito suspensivo à apelação.*

*O art. 1.012 do CPC, dispõe:*

*Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.*

*§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:*

*I - homologa divisão ou demarcação de terras;*

*II - condena a pagar alimentos;*

*III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;*

*IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

*V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;*

*VI - decreta a interdição.*

*§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.*

*§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:*

*I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;*

*II - relator, se já distribuída a apelação. § 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.'*

*Na dicção deste artigo, a apelação em regra tem efeito suspensivo. Todavia, nas hipóteses do § 1º, dentre as quais se inclui a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória, a decisão tem eficácia e começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação.*

*Em se tratando de mandado de segurança, há previsão legal específica, vale dizer; conforme o artigo 14, da Lei nº 12.016/09, a apelação da sentença em ação mandamental não tem efeito suspensivo. Sabe-se que a atribuição de efeito suspensivo em apelação interposta contra sentença em mandado de segurança é medida excepcional.*

*Isto porque o efeito suspensivo é incompatível com a natureza jurídica da sentença mandamental que, embora sujeita ao duplo grau de jurisdição, comporta execução provisória, salvo nos casos em que vedada a concessão de liminar (art.14, §§ 1º e 3º, da Lei nº 12.016/09).*

*A propósito, esse o entendimento assentado na jurisprudência do Egrégio STJ, segundo o qual “o recurso de Apelação contra sentença denegatória de Mandado de Segurança possui apenas efeito devolutivo, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ. Aplica-se na espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF.” (AgRg no REsp 687.040/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 13/03/2009).*

*Diz a Súmula nº 405/STF: “Denegado o mandado de segurança pela sentença ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária.”*

*Contudo, em casos excepcionais, configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, admite-se a possibilidade de sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da apelação.*

*Desse sentir, é a previsão do Código de Processo Civil ao dispor que para a suspensão da eficácia das sentenças que possuem efeitos imediatos (art. 1.012, § 1º, CPC), deve o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º, CPC), a exemplo do que ocorre com a tutela provisória (art. 300 e art. 1.012, § 4º, CPC).*

*No caso dos autos, no entanto, não vislumbro tais requisitos.*

*Nada obstante as alegações da impetrante, sobretudo no que tange à decisão administrativa proferida no processo administrativo nº 10735.000001/99-18, tenho que, em sede de cognição sumária, não entendo presente a probabilidade de provimento do recurso, pelos mesmos motivos elencados pelo d. Juízo a quo.*

*Com efeito, a ação rescisória nº 0007187-91.2005.4.02.0000 ajuizada pela União Federal para rescindir o acórdão proferido nos autos do mandado de segurança nº 2001.51.10.001025-0, o qual possibilitou à impetrante a compensação de créditos de IPI com débitos de terceiros, foi julgada procedente pelo E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região e, em juízo rescisório, denegou a ordem no referido writ, cujo acórdão foi lavrado nos seguintes termos:*

*‘AÇÃO RESCISÓRIA. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO À SISTEMÁTICA DO ART. 515 DO CPC/73 VIGENTE ANTES DAS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI Nº 10.352/01 RECONHECIDA EM PRONUNCIAMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 23 II - AÇÃO RESCISÓRIA 2005.02.01.007187-2 QUESTÕES PRELIMINARES PREJUDICADAS. DELIMITAÇÃO DO OBJETO COGNOSCÍVEL PELA 2ª SEÇÃO ESPECIALIZADA. INEXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO DE MÉRITO NO PROCESSO DE ORIGEM. MERO OBTIER DICTUM INCAPAZ DE ALTERAR A NATUREZA TERMINATIVA DE SENTENÇA PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 41/2000. UTILIZAÇÃO DE CRÉDITOS PRÓPRIOS DO SUJEITO PASSIVO PARA COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DE TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Hipótese em que o Superior Tribunal de Justiça reconheceu violação à sistemática do art. 515 do CPC/73, vigente antes da introdução do § 3º pela Lei nº 10.352/01, e delimitou o objeto cognoscível da ação rescisória, determinando que esta 2ª Seção se pronunciasse apenas sobre o alcance da sentença proferida nos autos do mandado de segurança de origem (MS nº 2001.51.10.001025-0).*

*2. O mero obiter dictum, consubstanciado em juízo retórico absolutamente irrelevante para a conclusão anunciada na fundamentação do pronunciamento judicial, não integra a sua ratio decidendi. Caso em que as digressões sobre o mérito da causa foram realizadas pelo juiz de Primeiro Grau de maneira não essencial e, portanto, sem influir na solução adotada, de extinção da ação sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir, como consignado na parte dispositiva da sentença. Juízo rescisório realizado, diante do reconhecimento de que o acórdão rescindendo adentrou indevidamente no mérito da causa ao julgar a apelação.*

*3. A compensação de tributos de que trata o art. 74 da Lei nº 9.430/96, na sua redação originária, deve ser interpretada em conjunto com o que já dispunha o art. 170 do CTN, que apenas autorizava o aproveitamento de créditos do próprio sujeito passivo contra a Fazenda pública para fins de compensação*

*4. A Instrução Normativa SRF nº 41/2000 não padece de ilegalidade, pois foi editada pelo Fisco adequando a sistemática infralegal da compensação de tributos administrados pela Receita Federal aos limites que a ela sempre foram impostos pelos art. 170 do CTN e art. 74 da Lei nº 9.430/96. Juízo rescisório exercido para denegar a segurança.*

*5. Ação rescisória julgada procedente. Ordem denegada.” (DJE de 08/08/2016)*

*Observe-se, a propósito, que em juízo rescisório, a fundamentação adotada pelo E. TRF2 coincide, em princípio, com a acolhida pela sentença denegatória.*

*Indefiro, pois, o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação.*

*Comunique-se o d. Juízo a quo.*

*Int.”*

*Não se pode confundir esse exame, realizado com base em juízo de análise essencialmente precário e sumário, com aquele mais profundo e detalhado, próprio da fase de cognição plena e exauriente, a ser proferido por ocasião do julgamento do apelo.*

*Ademais disso, não trouxe a agravante qualquer razão jurídica capaz de infirmar o entendimento sobre a causa, sendo que a decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0000394-72.2016.4.03.6128 não interfere diretamente no objeto desta ação, motivo pelo qual é de se manter a r. decisão agravada por seus próprios fundamentos.*

*Ante o exposto, nego provimento ao agravo.*

*É como voto.*

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE TERCEIROS. DECISÃO FAVORÁVEL DESCONSTITUÍDA EM AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 1.012 DO CPC. AUSÊNCIA DO FUMUS BONI IURIS.

Nos termos do artigo 1.012 do CPC, a concessão de efeito suspensivo a recurso pressupõe a aferição da existência de decisão teratológica ou manifestamente contrária à jurisprudência dos Tribunais Superiores, aliada à demonstração dos requisitos da plausibilidade do direito invocado, e do perigo da demora.

No caso concreto a ação rescisória nº 0007187-91.2005.4.02.0000 ajuizada pela União Federal para rescindir o acórdão proferido nos autos do mandado de segurança nº 2001.51.10.001025-0, o qual possibilitou à requerente a compensação de créditos de IPI com débitos de terceiros, foi julgada procedente pelo E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região e, em juízo rescisório, denegou a ordem no referido writ, fato que, dentre outros fundamentos, lastreou a prolação de sentença denegatória nos autos subjacentes (MS nº 0000394-72.2016.4.03.6128), cujo apelo a requerente pretende se atribua efeito suspensivo.

Portanto, não se mostrou relevante a fundamentação e a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, a ensejar o recebimento do apelo também no efeito suspensivo.

Outrossim, a pretensão envolve matéria que exige cognição exauriente, incompatíveis com o pedido de efeito suspensivo à apelação.

Agravo improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061630-28.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA SOUZA MIRANDA - SP346684-A, CELIA APARECIDA LUCCHESI - SP55203-A

APELADO: DANIELA GONCALVES SILVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061630-28.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA SOUZA MIRANDA - SP346684-A, CELIA APARECIDA LUCCHESI - SP55203-A

APELADO: DANIELA GONCALVES SILVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Nutricionistas da 3ª Região, em 01/12/2014, com o objetivo de cobrar anuidades dos exercícios de 2008, 2009, 2011, 2012 e 2013.

Em sua sentença, o MM. Juízo *a quo*, no tocante às anuidades de 2008, 2009 e 2011, julgou extinto o feito, nos termos do art. 485, IV, do CPC, reconhecendo a nulidade do título, e, no tocante às anuidades remanescentes (2012 e 2013), reconhecendo a ausência de interesse processual, declarou extinto o feito, sem julgamento do mérito, como base no art. 485, VI, do CPC. Não condenou em honorários advocatícios.

Em apelação, o Conselho-exequente requer, em apertada síntese, o prosseguimento da execução fiscal.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061630-28.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA SOUZA MIRANDA - SP346684-A, CELIA APARECIDA LUCCHESI - SP55203-A

APELADO: DANIELA GONCALVES SILVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A questão que ora se coloca diz respeito à higidez dos valores cobrados a título de anuidade.

O artigo 5º, alínea "j", da Lei nº 3.268/57, incluído pela Lei nº 11.000/2004, dispõe que:

*"Art. 5º São atribuições do Conselho Federal:*

*j) fixar e alterar o valor da anuidade única, cobrada aos inscritos nos Conselhos Regionais de Medicina; (Incluído pela Lei nº 11.000, de 2004)."*

Por sua vez, a Lei nº 11.000/2004, estabelece no seu artigo 2º, o seguinte:

"Art. 2º Os Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais, devidas por pessoas físicas ou jurídicas, bem como as multas e os preços de serviços, relacionados com suas atribuições legais, que constituirão receitas próprias de cada Conselho."

Como cediço, restou sedimentado que as contribuições aos Conselhos de Fiscalização Profissional, à exceção da OAB, possuem natureza tributária e, nessa condição, devem observância ao princípio da legalidade tributária, previsto no inciso I do artigo 150 da CF/88, que preceitua que a exigência ou aumento de tributos somente se pode dar mediante lei.

Desta feita, tem-se por incabível a fixação ou o aumento do valor das anuidades mediante resoluções ou por qualquer outro ato infralegal.

Nesse sentido é que o C. STF, ao apreciar a ADI 1717/DF decidiu, em 07/11/2002, pela inconstitucionalidade do § 4º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98 que autorizava os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e a executar as respectivas anuidades.

Confiram-se, ainda, a respeito do tema, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADES. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.

II - A discussão acerca da atualização monetária sobre as anuidades devidas aos conselhos profissionais, possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AI 768577 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, j. 19/10/2010, DJe 12/11/2010)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.

1. (...)

2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

3. Não cabe recurso especial por divergência jurisprudencial se o acórdão recorrido decidiu no mesmo sentido da orientação firmada nesta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1074932/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 07/10/2008, DJe 05/11/2008)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ANUIDADE. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESOLUÇÃO. LEIS NºS 6.994/82, 8.906/94 E 9.649/98 PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. PRECEDENTES.

1. As anuidades exigidas pelos Conselhos de Classe têm natureza tributária e como tal têm sua exigência compulsória.

2. Desta forma, submetem-se ao princípio da legalidade e apenas sob este fundamento podem ser exigidas pelo Conselho profissional.

3. Com a edição da Lei nº 6.994/82, os valores das anuidades passaram a ser especificado, submetendo os profissionais inscritos nos respectivos conselhos de fiscalização do exercício profissional a seus efeitos.

4. Por esta razão, reconhece-se a ilegitimidade da cobrança de anuidades pelos Conselhos Profissionais com base em resolução, tendo em vista sua natureza tributária, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade.

5. A Lei nº 8.906/94 ao revogar a Lei nº 6.994/82 (EOAB), produziu efeitos tão-somente para a categoria profissional dos advogados, tanto que posteriormente a matéria foi alvo de tratamento pela Lei nº 9.649/98.

6. Conquanto referido diploma legal tenha, em seu art. 58 e §§ dentre outras matérias autorizado aos conselhos profissionais 'fixar, cobrar e executar as contribuições anuais', tais cânones foram declarados inconstitucionais pelo Augusto Pretório (ADI nº 1.717-6).

7. Apelo da impetrante a que se dá parcial provimento, para conceder a segurança em ordem a afastar a majoração da anuidade através de resolução, mantida a cobrança nos limites permitidos pela Lei nº 6.994/82."

(TRF3, AMS nº 2002.61.00.006564-8, 3ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, j. 24.09.2009, DJF3 26/11/2009)

"CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISSIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.

1. As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.

2. A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes."

(TRF3, AMS n.º 0009092-74.2004.4.03.6100, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 15/12/2011)

Registre-se, por oportuno, que o entendimento externado pela Corte Suprema há de ser aplicado a todas as demais normas que, tal como o dispositivo tido como inconstitucional, delegaram aos conselhos o poder de fixar as anuidades mediante atos infralegais, como, por exemplo, a Lei nº 11.000/2004.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ILEGALIDADE DA COBRANÇA DA ANUIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 58 DA LEI Nº 9.649/98. RECURSO IMPROVIDO.

1. A presente execução fiscal é movida pelo Conselho Regional de Serviço Social da 9ª Região - CRESS/SP e versa sobre a cobrança de débito relativo a anuidades.

2. Ressalta-se que tais contribuições detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

3. Tal entendimento restou pacificado por ocasião do julgamento da ADI 1717-6, DJ de 28/03/2003, quando o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, declarou a inconstitucionalidade material do artigo 58 da Lei nº 9.649/98. Referido dispositivo autorizava as próprias entidades de classe a fixar os valores de suas contribuições, serviços e multas, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos respectivos créditos, pois a fiscalização do exercício profissional passaria a ser exercida em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.

4. O reconhecimento da inconstitucionalidade material exarado na ADI 1717-6, supramencionado, deve ser igualmente aplicado à Lei nº 11.000/04 e outros diplomas legais que contenham semelhante permissivo.

5. Isso porque tais regramentos repetem, em seu bojo, o mesmo teor da Lei nº 9.649/98, qual seja, a possibilidade de fixação dos valores das contribuições, serviços e multas pelas próprias entidades de classe, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos respectivos créditos, teor este, como dito, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

6. A própria Suprema Corte já exarou entendimento nesse sentido, assentando serem igualmente inexigíveis os valores das anuidades fixadas com base na autorização constante do citado diploma legal, a Lei nº 11.000/04.

7. Restou consignado, ainda, pelo C. Supremo Tribunal Federal, que tal julgamento não implica violação ao disposto no artigo 97 da Constituição Federal, pois não se exige identidade absoluta para aplicação dos precedentes da Corte Suprema, dos quais resultem as declarações de inconstitucionalidade ou constitucionalidade.

8. No caso dos autos, os diplomas elencados pela autarquia exequente não mencionam os elementos essenciais à fixação do valor da anuidade, tampouco elucidam os critérios para tal delimitação, de modo que não constituem embasamento legal apto a dar legitimidade à cobrança.

9. Nem se diga que é dado ao CRESS, ou mesmo ao CFESS (Conselho Federal de Serviço Social), fixar o valor da anuidade por Portarias, Resoluções ou qualquer outro ato infralegal, uma vez, como dito, tratar-se de dívida tributária, a qual deve obedecer à estrita legalidade, sendo imperiosa sua instituição ou majoração mediante observância da reserva de lei formal, nos termos do artigo 150, I, da Constituição Federal, cujo teor se vê igualmente insculpido nos artigos 9º, I, e 97 do Código Tributário Nacional.

10. Como supramencionado, tal normatização repete, em seu bojo, o mesmo permissivo da Lei nº 9.649/98, já declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, restando, portanto, vedada a fixação dos valores das contribuições e serviços pelas próprias entidades de classe mediante a edição de atos infralegais.

11. Irrelevante, nesse passo, a citação de outros dispositivos legais e infralegais pelo Conselho em sede das manifestações apresentadas, pois em verdade apenas confirmam estarem os fundamentos apontados na CDA em desacordo com a Lei nº 6.830/80.

12. Por derradeiro, e apenas para fins de registro, consigna-se o advento da Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011, a qual regulariza a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, estabelecendo seu fato gerador e os demais elementos necessários à cobrança da taxa, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária.

13. Inexistindo fundamento legal apto a embasar o título executivo, verifica-se a ilegitimidade da cobrança objeto da execução fiscal, face à não observância do disposto no artigo 2º, § 5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80, declarando-se, conseqüentemente, a nulidade absoluta da CDA.

14. Agravo legal improvido."

(TRF3, Agravo Legal em AC nº 0008972-32.2008.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, j. 14/08/2014, D.E 25/08/2014, grifos nossos)

E, à vista da mencionada declaração de inconstitucionalidade das disposições que tratavam da fixação das anuidades contidas na Lei nº 9.649/88 que, de seu turno, tinha revogado as disposições da Lei nº 6.994/82, o entendimento predominante é no sentido de que essa última norma deve ser considerada, para fins de fixação do valor das anuidades, sendo certo que, no tocante à pessoa física, a referida norma limitou o valor da anuidade em 2 MVR - Maior Valor de Referência (artigo 1º, § 1º, "a").

De notar-se, entretanto, que a Lei nº 8.177/91 extinguiu o Maior Valor de Referência - MRV que, por força da Lei nº 8.178/91, restou convertido em cruzeiros - 1 MRV = Cr\$ 2.266,17 (dois mil, duzentos e sessenta e seis cruzeiros e dezessete centavos) (cf. artigo 21, inciso II). Assim, o valor máximo da anuidade, a partir da vigência da aludida Lei, em 04/03/91, passou a ser de **Cr\$ 4.532,34 (quatro mil, quinhentos e trinta e dois cruzeiros e trinta e quatro centavos)**.

Posteriormente, houve a instituição pela Lei nº 8.383/91 da Unidade Fiscal de Referência - UFIR como índice de atualização monetária de tributos e de valores expressos em cruzeiros, sendo adotado como divisor o valor de Cr\$ 126,8621 (cento e vinte e seis cruzeiros, oito mil, seiscentos e vinte e um décimos de milésimos) (cf. artigo 3º, inciso II). Destarte, o valor máximo permitido a título de anuidade, a partir de 1º/01/92 (efeitos da Lei nº 8.383/91) passou a ser de 35,72 UFIRs.

Registre-se que, durante o período compreendido entre a extinção da MRV, em **março/91**, e a instituição da UFIR, em **dezembro/91**, não há que se falar em correção monetária dos valores devidos a título de anuidade, à míngua de previsão legal nesse sentido. (STJ: AgRg no REsp 1047314/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 11/11/2008, DJe 09/03/2009; REsp 1074932/RS, Relator Ministro Castro Meira, j. 07/10/2008, DJe 05/11/2008).

Em **outubro/2000** a UFIR restou extinta pela MP nº 1.973-67, de 26/10/2000 (artigo 29, § 3º), tendo como último valor R\$ 1,0641 (um real e seiscentos e quarenta e um décimos de milésimos). Desse modo, utilizando-se o índice de 1,0641 para conversão em real, chega-se ao montante de **R\$ 38,00 (trinta e oito reais)** como valor máximo a ser cobrado a título de anuidade.

Por outro lado, à vista da extinção dos indexadores legais, passou a prevalecer o entendimento de ser possível a atualização dos valores das anuidades mediante atos infralegais, à vista do quanto disposto no artigo 97, § 2º, do CTN, segundo o qual a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo não constitui majoração de tributo, não havendo, portanto, que se falar em ofensa ao princípio da estrita legalidade tributária.

Saliente-se, por oportuno, que a Lei nº 12.514/2011, vigente a partir de **31/10/2011**, estabeleceu novos valores a serem cobrados a título de anuidades, sendo que, em se tratando de pessoa física, ficaram limitados a R\$ 500,00, para profissionais de nível superior e a R\$ 250,00, para profissionais de nível técnico (artigo 6º, I e II), montantes esses a serem atualizados pelo INPC/IBGE (artigo 6º, § 1º).

Na espécie, sendo as anuidades de 2008, 2009 e 2011 anteriores ao advento da Lei nº 12.514/2011, verifica-se que seus valores restaram fixados de forma indevida, posto que não se observou o limite máximo previsto na Lei nº 6.994/82, conforme acima explanado.

Já a execução fiscal de que se cuida foi ajuizada com arrimo na Lei nº 12.514/2011, que tratou das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, cujo artigo 8º da mencionada Lei, estabelece que não serão executáveis judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, sem prejuízo da adoção de outras medidas de cobrança, aplicação de sanções ou suspensão do exercício profissional.

Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, *ex vi* do art. 7º, da Lei nº 12.514/11.

No caso dos autos, a ação de execução fiscal foi ajuizada em **01/12/2014**, visando a cobrança de anuidades de técnico em nutrição dos anos: (2012 – R\$ 201,01) e (2013 – R\$ 197,04), que com a exclusão das anuidades dos exercícios de 2008, 2009 e 2011, perfazem, como devidos acréscimos legais, o valor total de **R\$ 398,05**. Conclui-se, assim, que o débito exequendo não supera em termos monetários o valor correspondente às 04 (quatro) anuidades: R\$ 162,75 X 4 = **R\$ 651,00** (considerando-se o valor da anuidade de técnico em nutrição no exercício de 2014 em R\$ 162,75 - conforme informado pelo Conselho-exequente em seu apelo). Desse modo, não tendo o valor com seus consectários legais superado o equivalente a 04 (quatro) anuidades, não será possível o ajuizamento da Execução Fiscal.

No sentido exposto, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. EXIGÊNCIA DE VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. QUANTIA SUPERIOR AO EQUIVALENTE À SOMA DE 4 (QUATRO) ANUIDADES, E NÃO QUE SEJAM COBRADAS, AO MENOS, 4 (QUATRO) ANUIDADES. A QUANTIA AVALIADA PARA DETERMINAR A POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL COMPREENDE O VALOR DAS ANUIDADES DEVIDAS, SOMADO AOS CONSECTÁRIOS LEGAIS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

I. O art. 8º da Lei 12.514/2011, ao determinar que não será ajuizada, pelos Conselhos, execução fiscal para cobrança de dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não exige que sejam executadas ao menos 4 (quatro) anuidades, e, sim, que a quantia mínima necessária para o ajuizamento da execução corresponda à soma de 4 (quatro) anuidades.

II. O dispositivo legal em destaque faz referência às 'dívidas (...) inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente', ou seja, a quantia a ser utilizada para configuração do valor mínimo necessário para a propositura da execução fiscal será aquele inscrito em dívida ativa. Em outras palavras, o valor das anuidades devidas, somado aos juros, correção monetária e multas, em sua totalidade, não poderá ser inferior à quantia correspondente ao somatório de quatro anuidades, na época da propositura da ação.

III. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, 'o art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: 'Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser 'inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente 'a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente', não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito' (STJ, REsp 1.425.329/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/04/2015). Em igual sentido: STJ, REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2015; STJ, REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/11/2014.

IV. Hipótese em que o acórdão do Tribunal de origem manteve sentença que extinguiu a execução fiscal ajuizada por Conselho Profissional, por falta de interesse de agir, por cobradas apenas três anuidades e por ser o valor executado, excluídos os acréscimos legais, inferior àquele previsto no art. 8º da Lei 12.514/2011.

V. Recurso Especial provido."

(REsp 1466562/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 02/06/2015)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: 'Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.'

2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.'

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial' (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução."

(REsp 1425329/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 16/04/2015)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação interposta.

É como voto.

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. NATUREZA TRIBUTÁRIA. FIXAÇÃO DELEGADA AOS CONSELHOS (LEI N. 3.268/57, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.000/2004). VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ADI 1717/DF. COBRANÇA FUNDADA NA LEI 6.830/80 E NA LEI N. 3.268/57. ART. 8º DA LEI N. 12.514/2011. VALORES COM SEUS CONSECUTÓRIOS LEGAIS NÃO SUPERAM O MONTANTE DE 04 (QUATRO) ANUIDADES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. As contribuições aos Conselhos de Fiscalização Profissional, à exceção da OAB, possuem natureza tributária e, nessa condição, devem observância ao princípio da legalidade tributária, previsto no inciso I do artigo 150 da CF/88, que preceitua que a exigência ou aumento de tributos somente se pode dar mediante lei (STF, AI 768577 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, j. 19/10/2010, DJe 12/11/2010; STJ, REsp 1074932/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, j. 07/10/2008, DJe 05/11/2008; TRF3, AMS 2002.61.00.006564-8, Rel. Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN, j. 24/09/2009, DJF3 26/11/2009; TRF3, AMS 0009092-74.2004.4.03.6100 Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, j. 15/12/2011).

2. Inconstitucionalidade do § 4º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98 que autorizava os Conselhos a fixar, cobrar e a executar as respectivas anuidades (ADI 1717/DF).

3. Entendimento externado pela Corte Suprema é aplicável a todas as demais normas que, tal como o dispositivo tido como inconstitucional, delegaram aos Conselhos o poder de fixar as anuidades mediante atos infralegais (Lei nº 11.000/2004).

4. Inaplicabilidade da Lei nº 3.268/57, com redação dada pela Lei nº 11.000/2004, em razão da inconstitucionalidade.

5. Na espécie, sendo as anuidades de 2008, 2009 e 2011, anteriores ao advento da Lei nº 12.514/2011, verifica-se que seus valores restaram fixados de forma indevida, posto que não se observou o limite máximo previsto na Lei nº 6.994/82.

6. A ação de execução fiscal foi ajuizada em 01/12/2014, visando a cobrança de anuidades de técnico em nutrição de: (2012 – R\$ 201,01) e (2013 – R\$ 197,04), que com a exclusão das anuidades dos exercícios de 2008, 2009 e 2011, perfazem, com os devidos acréscimos legais, o valor total de R\$ 398,05. Conclui-se, assim, que o débito exequendo não supera em termos monetários o valor correspondente às 04 (quatro) anuidades: R\$ 162,75 X 4 = R\$ 651,00 (considerando-se o valor da anuidade de técnico em nutrição no exercício de 2014 em R\$ 162,75 - conforme informado pelo Conselho-exequente em seu apelo). Desse modo, não tendo o valor com seus consecutivos legais superado o equivalente a 04 (quatro) anuidades, não será possível o ajuizamento da Execução Fiscal.

7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5022256-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

IMPETRANTE: UNIPAR CARBOCLORO S.A.

Advogado do(a) IMPETRANTE: MAURÍCIO MORISHITA - SP211834

IMPETRADO: UNIAO FEDERAL, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5022256-31.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
IMPETRANTE: UNIPAR CARBOCLORO S.A.  
Advogado do(a) IMPETRANTE: MAURICIO MORISHITA - SP211834  
IMPETRADO: ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança originário, com pedido liminar, impetrado contra decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Santos, que nos autos da ação civil pública nº 0009059-62.2010.4.03.6104 ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a impetrante em razão dos supostos danos ambientais em decorrência de suas atividades industriais, indeferiu o pedido da impetrante no sentido de declarar preclusa a juntada do Parecer Técnico nº 363/2017, elaborado pelo assistente técnico do Ministério Público Federal e, em consequência declarar prejudicado o pedido de esclarecimentos quanto ao laudo apresentado pelo sr. perito judicial.

Ancorada nos artigos 477 e 223 do CPC, entendeu a impetrante que o prazo para apresentação de parecer de assistente técnico é preclusivo, sem possibilidade de dilação, sendo que a fundamentação utilizada pela d. autoridade impetrada, no sentido de que houve equívoco de protocolamento ou extravio de documentos não caracteriza justa causa capaz de afastar a preclusão temporal.

Pediu, por fim, que se declare preclusa a juntada do Parecer Técnico nº 363/2017 dos assistentes técnicos do Ministério Público Federal nos autos da ação civil pública mencionada e, em decorrência, o desentranhamento de tal documento e a desconsideração do pedido de esclarecimentos formulado ao perito.

Por decisão id 1406321, foi indeferida a inicial, decisão contra a qual a impetrante interpôs agravo regimental.

Alega a agravante que a r. decisão impugnada pelo presente *writ* revela, sim, abusividade, ilegalidade e teratologia, sob a alegação de que nos termos do artigo 477 do CPC, o prazo para apresentação de parecer do assistente técnico é preclusivo, sem possibilidade de dilação.

Conclui, nesse passo, que não há como acolher o pedido de esclarecimento ao perito, posto lastreado em parecer técnico não acostado aos autos tempestivamente.

Sustenta a agravante que o equívoco de protocolamento ou extravio de documentos não configuram, nos termos do § 1º do artigo 223 do CPC, “evento alheio à vontade da parte e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário”, entendendo que o descuido e negligência da parte nunca poderá ensejar, sob o pretexto de justa causa, a renovação ou emenda do ato processual.

Instado, o Ministério Público Federal apresentou a contraminuta id 2357302.

Mantida a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos (id 1983818).

É o relatório.

---

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5022256-31.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
IMPETRANTE: UNIPAR CARBOCLORO S.A.  
Advogado do(a) IMPETRANTE: MAURICIO MORISHITA - SP211834  
IMPETRADO: ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O recurso não merece provimento.

As razões sustentadas pela agravante não demonstram desacerto da decisão monocrática impugnada, pelos fundamentos nela constantes.

Peço vênha para transcrever os termos da decisão agravada, cujo fundamento subsiste, e a que me reporto como razões de decidir:

“(…)”

*Nada obstante alegue a impetrante que a hipótese versada nos autos não está mais sujeita à interposição de agravo de instrumento, ex vi do artigo 1.015 do CPC, cujo rol entende taxativo, tal fato, por si só, não é capaz de autorizar a impetração de mandado de segurança contra todas as decisões judiciais não enumeradas no dispositivo legal mencionado, sob pena de desvirtuamento do objetivo do CPC de 2015.*

*Na verdade, em se tratando de decisões judiciais, somente se autoriza o manejo do mandado de segurança quando não couber recurso com efeito suspensivo; e quando a decisão impugnada for teratológica, ilegal ou abusiva, além de ser apta a causar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*Nesse sentido:*

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. WRIT IMPETRADO CONTRA ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO REGIMENTAL E IMPÔS MULTA. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. ART. 557, § 2º, DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA OU FLAGRANTE ILEGALIDADE/DESCABIMENTO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. É inadmissível a impetração de mandado de segurança contra ato jurisdicional, exceto nos casos de flagrante ilegalidade ou teratologia da decisão questionada. 2. In casu, o mandado de segurança impetrado no Superior Tribunal de Justiça objetivava a reforma de acórdão proferido pelo STJ que, em sede de agravo regimental em agravo de instrumento, negou provimento ao recurso e, por considerá-lo manifestamente inadmissível, condenou a agravante ao pagamento de multa (art. 557, § 2º, do CPC/1973). 3. O acórdão impugnado no presente mandamus está em consonância com o ordenamento jurídico e com a jurisprudência desta Corte no sentido da legitimidade da imposição de multa nas hipóteses em que o recurso é manifestamente infundado ou inadmissível. 4. Agravo interno a que se NEGA PROVIMENTO.” (RMS 32133 AgR/DF, STF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe- 28-06-2017)*



EMENTA Agravo regimental em mandado de segurança. Impetração contra ato revestido de conteúdo jurisdicional emanado do próprio Supremo Tribunal Federal. Incidência da Súmula n° 267/STF. Inexistência de teratologia, ilegalidade ou abuso flagrante a justificar a mitigação do enunciado em questão. Agravo regimental não provido. 1. A jurisprudência da Suprema Corte é firme no sentido de ser inadmissível a impetração de mandado de segurança contra ato revestido de conteúdo jurisdicional. Incide, na espécie, a Súmula STF n° 267. 2. O mandado de segurança somente se revelaria cabível se, no ato judicial, houvesse teratologia, ilegalidade ou abuso flagrante, o que não se verifica na espécie. 3. Agravo regimental não provido. MS 34471 AgR/PE Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI/DJe-035 DIVULG 21-02-2017 PUBLIC 22-02-2017

'AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA . IMPETRAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. NÃO CABIMENTO. TERATOLOGIA. INEXISTÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O mandado de segurança impetrado contra ato jurisdicional é medida excepcional, somente cabível em casos de flagrante ilegalidade, teratologia ou abuso de poder, o que não se verifica na espécie.

2. No caso, o ato judicial atacado foi objeto de dois embargos de declaração e subseqüente agravo regimental, encontrando-se, atualmente, impugnado o respectivo acórdão na via do recurso extraordinário. Assim, evidente o não cabimento da impetração como sucedâneo recursal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.'

(AgRg no MS 22985/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 03/08/2017)

'AGRAVO INTERNO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA N. 267/STF. ATO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA E ILEGALIDADE. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O mandado de segurança somente é cabível quando plenamente aferível o direito líquido e certo no momento da impetração, cuja existência e delimitação são comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória.

2. É inadmissível o procedimento mandamental se o impetrante não comprova que o ato judicial reveste-se de teratologia ou de flagrante ilegalidade nem demonstra a ocorrência de abuso de poder pelo órgão prolator da decisão impugnada.

3. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição - Súmula n. 267 do STF. 4. Se a parte agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, o julgado deve ser mantido por seus próprios fundamentos. 5. Agravo interno desprovido.'

(AgInt nos EDcl no RMS 50562/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe 26/08/2016)

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA . IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL. DMAE. TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO. ASSUNÇÃO DA DÍVIDA. EXONERAÇÃO DO DEVEDOR PRIMITIVO. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA. NÃO CABIMENTO DO MANDAMUS. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA NÃO PROVIDO.

1. A utilização de mandado de segurança contra ato judicial exige, além de ausência de recurso apto a combatê-lo, que o decisum impugnado seja manifestamente ilegal ou teratológico. Precedentes: RMS 48.060/MG, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe de 15/9/2015, RMS 38.833/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 25/9/2012, RMS 43.797/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 22/10/2013, RMS 45.740/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 29/8/2014, RMS 45.519/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 28/8/2014, RMS 43.183/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 27/8/2014.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem manteve a decisão proferida pelo juízo da execução, que extinguiu o feito executivo ajuizado contra o devedor originário, reconhecendo que o termo de confissão e acordo extrajudicial realizado por terceiro interessado, para pagamento do débito equivaleria a assunção de dívida, prevista no art. 299 do Código Civil/2002, revelando-se ausente manifesta ilegalidade ou teratologia, sendo, incabível a utilização do writ.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.'

(RMS 46144/MG, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), DJe 14/06/2016)

No caso concreto, a r. decisão impugnada não revela teratologia, ilegalidade ou abuso de poder, além de estar devidamente fundamentada.

Com efeito, como bem asseverou o d. magistrado impetrado, 'o pedido de complementação do laudo pericial independe da juntada de parecer técnico pela parte que o deduz, pois encontra guarida não só no artigo 477, §2º, II, do CPC, mas também no inciso I do dispositivo legal'.

Significa dizer, o pedido de complementação do laudo pericial independe da juntada de parecer técnico, bastando ao sr. perito elucidar os quesitos apresentados pelo Ministério Público Federal.

Por outro lado, não há porque, nessas circunstâncias, afastar o trabalho de um dos assistentes técnicos, que só virá contribuir para o esclarecimento dos fatos.

De todo modo, a lei processual disponibiliza aos interessados os instrumentos legais hábeis à impugnação das decisões que lhes são desfavoráveis, que poderá ser feita quando da interposição da apelação, momento em que as questões resolvidas na fase de conhecimento e contra as quais descabida a interposição do agravo de instrumento, poderão ser suscitadas como preliminares do recurso, pois não cobertas pela preclusão (artigo 1.009, §1º, do NCPC).

Dispõe a regra geral do §1º do art. 1.009 do CPC/2015 'as questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.'

Forçoso concluir, pois, que a impetrante possui meio e momento adequados para impugnar a decisão recorrida e o presente mandado de segurança não é a medida processual cabível para a insurgência veiculada.

Entender-se de modo diverso seria permitir a utilização substitutiva e anômala do mandado de segurança, remédio constitucional reservado à impugnação excepcional dos atos judiciais, quando haja risco de prejuízos irreparáveis e o ato atacado seja teratológico, o que aqui, como visto, não se verifica.

A respeito, o seguinte precedente do STJ:

'PROCESSUAL CIVIL. NÃO CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. ARTS. 1009, § 1º, E 1015 DO CPC/2015.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é de que o Mandado de Segurança não pode ser utilizado como sucedâneo recursal, sendo descabido o seu manejo contra ato judicial recorrível.

2. Na hipótese dos autos, ainda que do ato judicial tido como coator, na nova sistemática do CPC/2015, não caiba o recurso previsto no art. 1.015, nos exatos termos do art. 1.009, § 1º, as questões decididas na fase de conhecimento que não comportarem Agravo de Instrumento não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de Apelação, ou nas contrarrazões, incidindo, portanto, o teor da Súmula 267/STF: 'Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição'.

3. Ademais, como ressaltado, a jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que o Mandado de Segurança contra ato judicial é medida excepcional, admissível somente nas hipóteses em que se verifica de plano decisão teratológica, ilegal ou abusiva, contra a qual não caiba recurso.

4. Na presente hipótese, o impetrante insurgiu-se contra decisão do juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Jacaré-SP que determinou que os honorários periciais fossem depositados pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo. Não se verifica, no particular, caráter abusivo ou teratológico do comando judicial impugnado, tampouco a prova pré-constituída do direito líquido e certo necessário à concessão do mandamus.

5. Recurso em Mandado de Segurança não provido.'

(RMS 54969/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 23/10/2017)

Destarte a impetrante não deixará de receber a devida prestação jurisdicional, inexistindo dano irreparável ou de difícil reparação, quanto mais quando se verifica a possibilidade de suscitarem a matéria em sede preliminar de eventual apelação ou contrarrazões, caso ainda permaneça a irresignação do interessado (art. 1.009, §1º, do CPC), pois não coberta pela preclusão.

Enfim, inobstante irrecurrível, a decisão não é teratológica, manifestamente ilegal ou abusiva, sendo incapaz de causar dano irreparável ou de difícil reparação, motivo pelo qual resulta incabível o mandado de segurança.

Desta forma, indefiro liminarmente a petição inicial, extinguindo o presente mandado de segurança sem julgamento de mérito, com base nos artigos 485, inciso I, do CPC, bem como na forma do art. 10, caput, da Lei 12.016/2009.

(...)"

Veja-se que a r. decisão agravada tratou do cabimento do mandado de segurança contra ato judicial, o qual somente tem lugar quando se verificar ilegalidade na atuação do magistrado ou teratologia em sua decisão, nos casos em que o comando judicial não for passível de impugnação por recurso próprio.

Na espécie, não está configurada nenhuma hipótese excepcional apta a justificar o cabimento da ação mandamental.

Portanto é inadequada a via eleita do mandado de segurança, pois impetrado contra ato judicial passível de reforma por meio de recurso previsto na legislação processual civil, inexistindo, no caso dos autos, decisão de natureza teratológica, manifestamente ilegal ou comabuso de poder.

No entanto, registre-se, em *obiter dictum* que, à vista da ação civil pública subjacente (doc. id 1387879-p.1/22), o pedido de complementação do laudo pericial formulado pelo Ministério Público Federal deu-se em petição apartada do parecer do assistente técnico, juntado posteriormente, razão pela qual, à luz do artigo 477, §2º do CPC, agiu com acerto o d. Juízo *a quo* ao afirmar na r. decisão impugnada por meio desse *writ* que “...o pedido de complementação do laudo pericial independe da juntada de parecer técnico pela parte que o deduz, pois encontra guarida não só no artigo 477, §2º, II, do CPC, mas também no inciso I do dispositivo legal. Logo, não é necessário submeter ao Juízo ilação diversa – com base em documento técnico – daquela alcançada pelo Senhor Perito, com a finalidade de questionar-lhe o laudo; muito embora tanto não possa suceder, por óbvio, com fundamento no primeiro inciso citado.” (id 1387944 – p.3)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. ESCLARECIMENTOS AO LAUDO PERICIAL. ARTIGO 477 DO CPC. PRECLUSÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DECISÃO PASSÍVEL DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

Somente se admite mandado de segurança na ausência de outros meios de impugnação, não cabendo contra ato judicial passível de recurso ou correção, nos termos da Lei nº 12.016/2009, art. 5º, inciso II e Súmula 267 do STF.

Registre-se em *obiter dictum* que o pedido de complementação do laudo pericial independe da juntada de parecer técnico pela parte que o deduz, pois encontra guarida não só no artigo 477, §2º, II, do CPC, mas também no inciso I do dispositivo legal.

Agravo improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030468-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO CALIL ANTONIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VILMA MUNIZ DE FARIAS - SP47284  
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030468-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO CALIL ANTONIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VILMA MUNIZ DE FARIAS - SP47284  
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

#### RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ ALBERTO CALIL ANTONIO em face de decisão que, em execução de título extrajudicial, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta (id 107391170 - Pág. 80/81, 107391172 e 22399022 - Pág. 1 - autos originários).

Em síntese, sustenta que o título que ampara a execução é nulo, bem como a ocorrência da prescrição.

Com resposta da parte agravada (id 123788536).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030468-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO CALIL ANTONIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VILMA MUNIZ DE FARIAS - SP47284  
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

#### Da nulidade

No tocante ao título executivo, estabelece o artigo 46, parágrafo único, da Lei 8.069/1994:

*Art. 46. Compete à OAB fixar e cobrar; de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas.*

*Parágrafo único. Constitui título executivo extrajudicial a certidão passada pela diretoria do Conselho competente, relativa a crédito previsto neste artigo.*

A Resolução 03/2014 da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção São Paulo, atribuiu ao Diretor Tesoureiro a competência para emitir a Certidão de Dívida (id 107391149 - Pág. 18).

Assim, plenamente exigível o título executivo que ampara a execução.

#### Da prescrição

Em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça as anuidades devidas à OAB sujeitam-se ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no art. 206, §5º, I, do Código Civil de 2002, conforme apontamos seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. COBRANÇA DE ANUIDADE. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ART. 206, § 5º, I, DO CC. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.*

*1. Não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.*

*2. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que o título executivo objeto da Execução (anuidade exigida pela OAB) seria espécie de instrumento particular; submetendo-se ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do CC. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.464.724/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.6.2015; REsp 1.269.203/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 13.6.2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.267.721/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4.2.2013; REsp 948.652/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 10.10.2011.*

*3. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.*

*4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1675074/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 15/08/2017, publicado no DJe de 12/09/2017)*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADA. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL/OAB. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. COBRANÇA DE ANUIDADE. NATUREZA CIVIL DO CRÉDITO EXEQUENDO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL.*

*1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos.*

*2. Os créditos decorrentes da relação jurídica travada entre a OAB e os advogados não compõem o erário e, conseqüentemente, não têm natureza tributária. Por isso, a pretensão executória de tais verbas observará o prazo prescricional estabelecido pelo Código Civil.*

*3. "A jurisprudência desta Corte é no sentido de que em relação às anuidades cobradas pela OAB, deve incidir o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do Código Civil de 2002, uma vez que se trata de títulos executivos extrajudiciais, consubstanciados em espécie de instrumento particular que veicula dívida líquida." (AgRg no REsp 1.562.062/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9/12/2015).*

*4. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(REsp 1574642/SC, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 16/02/2016, publicado no DJe de 22/02/2016)*

*PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - COBRANÇA DE ANUIDADE - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA - PRAZO PRESCRICIONAL REGULADO PELO CÓDIGO CIVIL - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - QUESTÃO NÃO DIRIMIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.1. Esta Corte Superior adota entendimento segundo o qual as anuidades exigidas pela OAB não têm natureza tributária. São títulos executivos extrajudiciais, consubstanciados em espécie de instrumento particular que veicula dívida líquida.*

*2. A pretensão de cobrança de eventuais créditos deve ser regida por normas de Direito Civil. Enquanto vigorava o Código Civil de 1.916 aplicava-se o prazo prescricional vintenário estipulado no art. 177. Com a entrada em vigor do novo Código, em 11.1.2003, a pretensão passou a ser regulada pelo prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 206, § 5º, I, observando, ainda, a regra de transição do art. 2.028.*

3. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial impede o seu conhecimento. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1269203/PR, Relatora Ministra ELLANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013, publicado no DJe de 13/06/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. COBRANÇA DE ANUIDADES. OAB. PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS.**

1. Enquanto vigorava o Código Civil de 1916, o prazo prescricional aplicável à cobrança das anuidades da OAB era o vintenário, diante da falta de norma específica a regular essa espécie de pretensão. 2. Com a entrada em vigor do Código Civil de 2003, em 11.1.2003, deve incidir a prescrição quinquenal na cobrança dessas anuidades, uma vez que esses créditos são exigidos após formação de título executivo extrajudicial. Este é espécie de instrumento particular, que veicula dívida líquida, segundo preceitua o art. 206, § 5º, I, do Código Civil. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1267721/PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, julgado em 11/12/2012, publicado no DJe de 04/02/2013)

Nos termos do artigo 189 do Código Civil, a prescrição inicia com o surgimento da pretensão, que nasce com a violação do direito. Portanto, tratando-se de dívida líquida, o prazo prescricional da pretensão tem curso no dia do vencimento.

No caso dos autos, o crédito exequendo é relativo as anuidades de 2012 a 2015 (id 107391149 - Pág. 17).

O prazo prescricional iniciou com o vencimento de cada uma das anuidades exigidas indicadas no demonstrativo de débito que acompanha a petição inicial da execução, pois o inadimplemento de cada uma delas autorizou o exercício em juízo das pretensões respectivas.

Logo, não ocorreu a prescrição, haja vista que da data de vencimento mais antigo, 16.01.2012, até o ajuizamento da ação, 03.11.2016 (id 107391149 - Pág. 5) não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

**E M E N T A**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. COBRANÇA DE ANUIDADES. AUSÊNCIA DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 46, parágrafo único, da Lei 8.069/1994, c/c a Resolução 03/2014 da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção São Paulo, plenamente exigível o título executivo que ampara a execução.

2. Em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça as anuidades devidas à OAB sujeitam-se ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no art. 206, §5º, I, do Código Civil de 2002.

3. Nos termos do artigo 189 do Código Civil, a prescrição inicia com o surgimento da pretensão, que nasce com a violação do direito. Portanto, tratando-se de dívida líquida, o prazo prescricional da pretensão tem curso no dia do vencimento.

4. o crédito exequendo é relativo as anuidades de 2012 a 2015 (id 107391149 - Pág. 17).

5. O prazo prescricional iniciou com o vencimento de cada uma das anuidades exigidas indicadas no demonstrativo de débito que acompanha a petição inicial da execução, pois o inadimplemento de cada uma delas autorizou o exercício em juízo das pretensões respectivas.

6. Logo, não ocorreu a prescrição, haja vista que da data de vencimento mais antigo, 16 de janeiro de 2012, até o ajuizamento da ação, 03.11.2016 (id 107391149 - Pág. 5) não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos.

7. Agravo de instrumento improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019156-12.2005.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: JAIRO MICHAEL ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA - SP174292-A  
APELADO: UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019156-12.2005.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: JAIRO MICHAEL ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA - SP174292-A  
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de ação ordinária proposta por JAIRO MICHAELANDRADE em face da UNIÃO FEDERAL objetivando a nulidade de sua eliminação do concurso público para provimento de vagas no cargo de agente de polícia federal, em razão de sua não recomendação na avaliação psicológica, sob a alegação de que tal avaliação estaria viciada por ter sido sigilosa, cujos termos são irrecorríveis; por não terem sido publicados no edital a forma e os testes que seriam aplicados, bem como quais os profissionais responsáveis pelas avaliações individuais; e por não serem aceitos os testes psicológicos aplicados nem pelos Conselhos de Psicologia nem pelo Ministério da Saúde.

Realizada perícia, cujo laudo encontra-se acostado às fls. 392/395 dos autos físicos, o d. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigido (fls.444/451 dos autos físicos).

Inconformado, recorre o autor pugrando a reversão do julgado.

Em suas razões, sustenta a legalidade do exame psicotécnico realizado pela administração pública, a qual se baseia em perfis sigilosos pré-estabelecidos para o exercício de cargo público.

Frisa que a eliminação do autor do certame não se deu em decorrência de algum vício de personalidade que o incompatibilizasse para o exercício do cargo, mas por não ter sido enquadrado no perfil profissiográfico julgado ideal pela Banca Examinadora e pelos psicólogos que aplicaram o teste, perfil este sigiloso e não previsto em lei. Entende, portanto, que restaram violados os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, publicidade, moralidade administrativa e da eficiência administrativa.

Anota que o laudo pericial aponta como características positivas "...boa produtividade mental, bom nível de inteligência, boa capacidade empática, boa capacidade de adaptação às expectativas do grupo social e capacidade de controle, o que atende claramente à previsão do item 6.3 do edital". Alegou, ainda, que o sr. Perito confirmou que o dado "agressividade" não foi consistente. Traz em abono de sua tese, vários precedentes jurisprudenciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019156-12.2005.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: JAIRO MICHAELANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA - SP174292-A  
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Desde logo, necessário consignar que a apelação interposta pela autora atrai a incidência do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ: "*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*".

Declaro prejudicado o agravo retido de fls. 273/281 dos autos físicos interposto da decisão que indeferiu a produção de prova pericial antecipada, ante a realização de tal prova no bojo da presente ação.

Cuida-se de ação ordinária buscando a desconstituição do ato administrativo que considerou o recorrente não-recomendado no exame psicotécnico no concurso público para o cargo de Agente da Polícia Federal regido pelo Edital nº 24/2004-DGP/DPF, de 15/07/2004.

Ressalte-se, inicialmente, a legitimidade da realização do exame psicotécnico como requisito em concurso público para o cargo de Agente da Polícia Federal. Tal exigência está prevista no artigo 9º da Lei nº 4.878/65 e no art. 8º, III, do Decreto-Lei n. 2.320/87, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal (art. 37, I, CF). Não se deve cogitar, portanto, a ausência de base legal para a sua aplicação.

Outrossim, na forma de jurisprudência consagrada pelo Supremo Tribunal Federal "*O exame psicotécnico, especialmente quando possuir natureza eliminatória, deve revestir-se de rigor científico, submetendo-se, em sua realização, à observância de critérios técnicos que propiciem base objetiva destinada a viabilizar o controle jurisdicional da legalidade, da correção e da razoabilidade dos parâmetros norteadores da formulação e das conclusões resultantes dos testes psicológicos, sob pena de frustrar-se, de modo ilegítimo, o exercício, pelo candidato, da garantia de acesso ao Poder Judiciário, na hipótese de lesão a direito*" (STF, AI-AgR 539408/DF, rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 06.12.2005, DJ 07.04.2006).

No caso concreto, tenho que os requisitos apontados pela jurisprudência foram satisfatoriamente atendidos.

Por outro lado, não prospera a alegação de que os testes foram permeados de critérios subjetivos, com base em perfil profissiográfico desconhecido.

Ao contrário, afrontaria a razoabilidade a ausência de um perfil profissiográfico do cargo, e os exames psicológicos fossem realizados ao acaso, a partir de análise de características que não fossem pertinentes e estritamente necessárias ao desempenho das funções a ele inerentes.

Na verdade, o perfil profissiográfico adotado no concurso público para Agente da Polícia Federal afere as habilidades cognitivas e as características de personalidade indesejáveis, prejudiciais ou restritivas ao adequado exercício do cargo.

Relativamente à questão da necessidade de divulgação prévia do perfil profissiográfico estabelecido para o cargo, nada obstante a jurisprudência colacionada pelo recorrente em sentido contrário, a subjetividade do exame, atributo que as Cortes Superiores consideram ilegal, refere-se à ausência de critérios objetivos de avaliação, não se confundindo com a necessidade de prévia revelação desses critérios aos candidatos do concurso.

Como o exame psicotécnico tem por fim uma avaliação do perfil psicológico, o êxito dos seus resultados vincula-se ao comportamento espontâneo dos examinados. Desse modo, a não-divulgação, no edital, dos critérios que orientariam a avaliação psicológica é medida que se impõe, posto que a divulgação prévia dos critérios de avaliação corresponderia à divulgação do gabarito, permitindo aos candidatos adaptar suas respostas às qualidades psíquicas exigidas pela organização do certame, privando-as de espontaneidade e subtraindo ao teste, assim, toda e qualquer eficácia seletiva.

A restrição à publicidade desses critérios, com a sua divulgação apenas após a realização do exame e aos candidatos que se insurgirem contra seu resultado, tem como finalidade precípua o resguardo do interesse público inerente à realização dessa espécie de aferição psicológica, sendo razoável e proporcional o seu estabelecimento.

Por sua vez, o edital que regulou o certame atentou-se para a disposição legal e às necessidades exigidas para o desempenho do cargo, elencando previamente e com a objetividade peculiar a essa modalidade de teste, os critérios condizentes com o perfil psicológico exigido dos candidatos ao cargo, como se observa dos itens 6.3 a 6.5 do edital do certame, *verbis*:

“(...)

6.3 A avaliação psicológica consistirá na aplicação e na avaliação de técnicas psicológicas, visando analisar a adequação do candidato ao perfil profissiográfico do cargo, identificando a capacidade de concentração e atenção, raciocínio, controle emocional, capacidade de memória e características de personalidade prejudiciais e restritivas ao cargo.

6.4 O candidato considerado não-recomendado na avaliação psicológica será eliminado do concurso.

6.5 Demais informações a respeito da avaliação psicológica constarão de edital específico de convocação para essa fase.

(...)”

Nesse contexto, previsto o êxito na avaliação psicológica como requisito para aprovação no certame e pautados previamente os critérios adotados com a indicação dos requisitos específicos adequados ao desempenho das atribuições afetas ao cargo pretendido, não se constata violação às normas de regência acerca da exigência do teste psicológico para o ingresso no cargo.

Não é despidendo lembrar que o controle judicial, em se tratando de concurso público, deve se restringir à verificação da legalidade do ato, uma vez que não lhe é dado substituir-se à banca examinadora, seja na formulação de questões, seja no estabelecimento dos critérios de aprovação.

Nesse sentido foi proferida a r. sentença monocrática, cujas razões agrego às razões de decidir:

“(...)

Observe-se que o item 6.3 do Edital prevê que o exame psicotécnico visa analisar a adequação do candidato ao perfil profissiográfico do cargo, identificando a capacidade de concentração e atenção, controle emocional, capacidade de memória e características de personalidade prejudiciais e restritivas ao cargo, indicando, desta forma, os atributos individuais a serem analisados de cada candidato.

De fato, ninguém melhor que a própria Administração Pública para estabelecer o perfil necessário para o exercício das atribuições de cada cargo. Nesse sentido, a exigência em concurso público do exame psicotécnico não padece de ilegalidade. Para realizar essa avaliação, a Administração Pública deverá dispor de critérios objetivos, os quais se atendidos pelo candidato, importará em sua 'recomendação' para o desempenho de suas funções.

Resalta a Banca Examinadora às fis. 177/178, que para avaliação dos candidatos, foram utilizados critérios objetivos de análise do perfil adequado para desempenho das atividades do cargo de Agente de Polícia Federal, não sendo a finalidade do certame a realização de psicodiagnóstico do candidato, o que importaria em uma análise subjetiva.

Para se garantir que o candidato não se prepare para o exame psicotécnico, treinando as respostas corretas, há um sigilo prévio do perfil profissiográfico desejado, pois se assim não fosse, estaria inviabilizada a efetiva análise de personalidade dos participantes do certame. Assim sendo, a falta de conhecimento de todos os requisitos do perfil profissiográfico não macula o procedimento de avaliação, pois é dever da Administração Pública selecionar candidatos efetivamente aptos para o exercício de suas funções.

Ademais, houve publicidade por meio do item 6.3 do Edital nº 24, acerca dos atributos de cada candidato objeto de análise no certame, o que atende o princípio da publicidade.

Por outro lado, conforme previsão do item 6.5 do Edital, quando da convocação para a avaliação psicológica, as demais informações atinentes a essa fase do certame seriam publicadas em edital específico.

Não obstante alegar a falta de publicidade dos métodos de avaliação psicológica, não apresentou cópia do citado Edital nº 57 de convocação para o exame psicotécnico, impossibilitando esse juízo a verificação da ausência de publicidade de tais critérios.

Por fim, ressalte-se, que pelos documentos de fis. 177/198, foi protocolado recurso e pedido de revisão contra o resultado provisório da avaliação psicológica que considerou o candidato 'não-recomendado'. Para tanto, apresentou a parte autora avaliação psicológica realizada em clínica particular (fl. 12), a qual indica que foram aplicados alguns dos testes utilizados pela banca examinadora.

Ora, por ter a parte autora se valido de uma avaliação psicológica particular em 07 de janeiro de 2005 (fl. 12) e, ainda, pelo resultado do recurso datar de 10 de janeiro de 2005 (fis. 14/15 e 177/178) e do pedido de revisão ter sido elaborado em 14 de janeiro de 2005 (fis. 179/183), conclui-se que o candidato em momento algum teve seus direitos de ampla defesa e contraditório cerceados, bem como que teve ciência da forma de avaliação a que foi submetido no certame. Caso contrário, não se valeria a parte autora de uma avaliação psicológica às suas expensas para instruir o recurso e pedido de revisão. Ademais, pelo documento de fls. 188, em 11 de janeiro de 2005, o candidato participou de sessão de conhecimento das razões da não-recomendação.

Por fim, esse é o entendimento do STJ:

'RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONCURSO. EXAME PSICOTÉCNICO. CARÁTER SUBJETIVO. IRRECORRIBILIDADE DOS TESTES. ILEGALIDADE RECONHECIDA. 1. Impossível a apreciação de violação de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial. 2. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento. 3. Prequestionamento é o exame pelo Tribunal de origem, e não apenas nas manifestações das partes, dos dispositivos que se têm como afrontados pela decisão recorrida. 4. Embora reconhecida a legalidade do exame psicotécnico para a carreira de policial federal, é vedada sua realização de modo sigiloso e irrecorrível. 5. No que diz com a inexigibilidade da avaliação psicológica em razão de anterior aprovação em outro certame, a compreensão atual do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da imprescindibilidade do aludido exame. 6. Recurso provido.'

(Processo nº RESP 200101934420 RESP - RECURSO ESPECIAL -396002 - relator: PAULO GALLOTTI - sigla do órgão: STJ - órgão Julgador: SEATA TURMA -fonte: DJDATA:30/10/2006 PG:00423)

Quanto à alegação da parte autora de que o exame psicotécnico foi realizado em desacordo com os ditames dos Conselhos Regionais e Federal de Psicologia, veja-se que não procede. A Resolução CFP nº 001/2002 do Conselho Federal de Psicologia (fis. 240/241) orienta os órgãos públicos acerca da avaliação psicológica dos candidatos em concursos públicos, e estabelece em seu artigo 1º, §1º que o 'psicólogo deverá utilizar métodos e técnicas psicológicas que possuam características e normas obtidas por meio de procedimentos psicológicos reconhecidos pela comunidade científica como adequados para instrumentos dessa natureza'. A parte autora não demonstrou em momento algum que foram utilizados instrumentos em desacordo com essa resolução. Por outro lado, demonstrou por meio da avaliação psicológica realizada em clínica particular (fl. 12), que foram aplicados alguns dos testes utilizados pela banca examinadora.

Ante o exposto, julgo improcedente o pedido, extinguindo o processo nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

(...)”

De outra banda, o laudo pericial produzido nos autos vem de encontro ao quanto aqui explanado ao concluir "...que os testes utilizados pela banca examinadora são mais específicos e mais direcionados à função que o empregador pretende".

E mais adiante, ao opinar sobre as características restritivas do recorrente ao exercício do cargo de agente da Polícia Federal.

E finalmente, ao responder afirmativamente ao quesito formulado pela União Federal sobre a necessidade de adequação do candidato ao perfil de agente da Polícia Federal, embasado em critérios e padrões estabelecidos cientificamente, como forma de se proceder a uma avaliação mais justa e isonômica.

Assim, não há falar-se em violação a qualquer princípio constitucional que rege a administração pública.

Ante o exposto, declaro prejudicado o agravo retido e nego provimento à apelação para o fim de manter a r. sentença monocrática.

É como voto.

---

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO. AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL. EXAME PSICOTÉCNICO. LEGALIDADE DA AVALIAÇÃO PSICOLÓGICA. PERFIL PROFISSIONAL DO CARGO. RESTRIÇÃO À PRÉVIA PUBLICIDADE. POSSIBILIDADE.

A Lei nº 4.878/65 e o Decreto-lei nº 2.320/87, recepcionados pela Constituição Federal, prevêm a realização de exame psicotécnico, voltado a aferir se o candidato possui temperamento adequado ao exercício da função policial.

O perfil profissional adotado no concurso público para Agente da Polícia Federal afere as habilidades cognitivas e as características de personalidade indesejáveis, prejudiciais ou restritivas ao adequado exercício do cargo.

A jurisprudência das Cortes Superiores não admite a ausência de critérios objetivos para avaliação psicológica de candidato a cargo público, o que não se confunde com a necessidade de prévia revelação do perfil profissional estabelecido para o cargo pretendido.

A restrição à publicidade dos critérios de avaliação psicológica, com sua divulgação apenas após a realização do exame e aos candidatos que se insurgem contra seu resultado, tem como finalidade precípua o resguardo do interesse público inerente à realização dessa espécie de aferição psicológica, sendo razoável e proporcional o seu estabelecimento.

Apelação improvida. Agravo retido prejudicado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu declarar prejudicado o agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029550-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A  
INTERESSADO: CERALIT S A INDUSTRIA E COMERCIO, CEB PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS S/C LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: LAERCIO ANTONIO GERALDI - SP69063-A, ILÍDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: FRANCISCO OLIVADA FONSECA FILHO - SP122456  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029550-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A  
INTERESSADO: CERALIT S A INDUSTRIA E COMERCIO, CEB PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS S/C LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: LAERCIO ANTONIO GERALDI - SP69063-A, ILÍDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: FRANCISCO OLIVADA FONSECA FILHO - SP122456  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de intimação da seguradora para que deposite o valor do débito em cobro.

A agravante narra que foi ajuizada execução fiscal para cobrança de tributos federais, cujo débito foi garantido com a Apólice 06190201681047750006120.

Destaca que foram opostos embargos à execução, os quais foram julgados improcedentes, tendo a apelação sido recebida sem a atribuição do efeito suspensivo, caracterizando a ocorrência do sinistro.

Explica que ocorreu, no caso em tela, o sinistro, razão pela qual requereu a execução do seguro garantia.

Salienta que a agravada refutou o referido pedido, alegando que a liquidação do seguro garantia na pendência do julgamento de apelação, recebida somente no efeito devolutivo, importa em execução antecipada da sentença proferida nos embargos à execução, contrariando o disposto no artigo 9º, § 3º e 32, §º da Lei nº 6.830/80.

Sustenta que, havendo a caracterização do sinistro da aludida apólice, não é cabível a agravada apresentar nova apólice de seguro garantia, para substituir à primeira, cuja liquidação foi requerida.

Assevera que a decisão que indeferiu a execução da apólice e determinou a sua manifestação expressa quanto à conformidade da nova apólice de seguro garantia oferecida pela executada deve ser reformada.

Consigna que há previsão expressa na Portaria PGFN 164/2014 no sentido de que a cobertura da apólice independe de trânsito em julgado, podendo a seguradora ser intimada para efetuar, em juízo, o depósito do valor segurado nas hipóteses em que não foram atribuídos os efeitos suspensivos aos embargos à execução ou à apelação do tomador-executado.

Registra que a cláusula 6 das condições especiais estabelece que intimada pelo Juízo a Seguradora terá o prazo de quinze dias para efetuar o pagamento dos valores a que se obrigou na apólice.

Anota que, caso não seja efetuado o pagamento, contra a seguradora a execução nos próprios autos da execução fiscal, nos termos do artigo 19, da Lei nº 6.830/80.

Aduz que tendo a co-executada optado pela apresentação do seguro garantia, cumpre-lhe observar o integral atendimento de todas as cláusulas e condições, sob pena de não o fazendo dar causa ao prosseguimento da execução fiscal.

Frisa que as disposições contratuais da apólice devem ser respeitadas porque foram aceitas pelas partes e pelo Juízo e porque se amoldam às normas que vinculam a Administração Pública.

Lembra que o pedido de substituição da apólice ocorreu após a caracterização do sinistro da apólice.

Sustenta que o sinistro ocorreu e, por isto, o seguro deve ser executado, já que gerou para a seguradora o dever de adimpli-lo.

Alega que o contrato de seguro se caracteriza como negócio jurídico perfeito e, portanto, plenamente vinculante, não podendo serem afastadas as cláusulas livremente contratadas e criar novas mais benéficas para o executado, evadindo-se do ônus assumido ante o descumprimento da obrigação acordada, sem qualquer fundamento legal que o ampare.

Foi deferida a tutela recursal – ID 123494380.

Contra essa decisão, GRANOL INDÚSTRIA, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO S.A. opôs agravo interno.

A União apresentou manifestação acerca do agravo interno.

Com contraminuta.

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029550-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A  
INTERESSADO: CERALITS A INDUSTRIA E COMERCIO, CEB PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS S/C LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: LAERCIO ANTONIO GERALDI - SP69063-A, ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO - SP122456  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

Destaco que as razões do agravo interno se confundem com as alegações do agravo de instrumento razão pela qual julgo o prejudicado.



A Portaria PGFN nº 164 de 27/02/2014 dispõe:

“Art. 10. Fica caracterizada a ocorrência de sinistro, gerando a obrigação de pagamento de indenização pela seguradora:

I- no seguro garantia judicial para execução fiscal:

a) como o não pagamento pelo tomador do valor executado, quando determinado pelo juiz, independentemente do trânsito em julgado ou de qualquer outra ação judicial em curso na qual se discuta o débito, após o recebimento dos embargos à execução ou da apelação, sem efeito suspensivo”

Consta da apólice nº 061902016810407750006120:

“Observações:

1) Ficará caracterizado o sinistro, sem prejuízo do disposto nas Condições Gerais e Especiais desta Apólice: como não pagamento pelo tomador do valor executado, quando determinado pelo juiz, independentemente do trânsito em julgado ou de qualquer outra ação judicial em curso na qual se discuta o débito, após o recebimento dos embargos à execução ou da apelação, sem efeito suspensivo...”

No caso em tela, os embargos à execução opostos foram julgados improcedentes e a apelação interposta foi recebida sem atribuição do efeito suspensivo.

Logo, ficou caracterizado o sinistro, devendo a seguradora ser intimada para depositar o débito em cobro na execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que é cabível a liquidação da garantia, não podendo, entretanto, levantar o depósito realizado pelo garantidor antes do trânsito em julgado:

“MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. SÚMULA 634/STF. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APELAÇÃO DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO DEVOLUTIVO. (...) 3. O STJ considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009). Como o Tribunal a quo não autorizou o levantamento do depósito, mas apenas admitiu o prosseguimento dos atos executórios para liquidação da carta de fiança, não há falar em divergência ao entendimento do STJ e, conseqüentemente, em decisão teratológica. (...)”

(AgRg na MC 19.565/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No mesmo sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. APELAÇÃO SEM EFEITO SUSPENSIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA – LEVANTAMENTO DO SEGURO GARANTIA. POSSIBILIDADE. CONVERSÃO EM RENDA CONDICIONADA AO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO DOS EMBARGOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Há firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte Regional no sentido de que o seguro-garantia apresentado pelo devedor pode ser liquidado assim que sobrevier sentença de improcedência dos embargos à execução, efetuando-se o depósito em juízo do respectivo valor, o qual permanecerá no aguardo do trânsito em julgado da decisão final. Precedentes. 2. É incontestado que o seguro-garantia e a fiança bancária são institutos equivalentes nos efeitos a que se propõem, como já reconheceu o Superior Tribunal de Justiça.

3. De acordo com a Súmula 112 do STJ, somente o depósito integral e em dinheiro suspende a exigibilidade do crédito tributário, no molde previsto no inciso II do artigo 151 do Código Tributário Nacional. Logo, o simples fato da execução fiscal estar garantida por seguro garantia não é causa suficiente para ensejar a suspensão dos atos executórios. Precedentes.

4. Agravo de instrumento improvido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002618-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 16/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/05/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO GARANTIA. PORTARIA PGF Nº 164/2014. SINISTRO. RECURSO DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. Considerando que a execução está garantida por seguro garantia e, conforme dispõe a Portaria PGF nº 164/2014, que disciplina as condições de aceitação da fiança bancária e de seguro garantia pela Procuradoria-Geral Federal, o recebimento dos embargos à execução sem que lhe seja atribuído efeito suspensivo gera obrigação de pagamento de indenização pela seguradora.

2. In casu, é devida a indenização pela seguradora, pois comprovado, nos autos, o sinistro descrito no item 1 das observações da apólice nº 061902016980507750007125.

3. Agravo de instrumento desprovido. Agravo interno prejudicado.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002577-74.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 24/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2019)

Assim, merece reforma a r. decisão atacada.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo interno e dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Relatora

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO GARANTIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. INTIMAÇÃO DA SEGURADORA PARA DEPOSITAR A QUANTIA GARANTIDA.

A Portaria PGFN nº 164 dispõe que fica caracterizada a ocorrência de sinistro, gerando a obrigação de pagamento de indenização pela seguradora, no seguro garantia judicial para execução fiscal, com o não pagamento pelo tomador do valor executado, quando determinado pelo juiz, independentemente do trânsito em julgado ou de qualquer outra ação judicial em curso na qual se discuta o débito, após o recebimento dos embargos à execução ou da apelação, sem efeito suspensivo.

Com a ocorrência do sinistro deve a seguradora ser intimada para o depósito da quantia segurada.

Agravo interno julgado prejudicado e agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu julgar prejudicado o agravo interno e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007609-94.2009.4.03.6112

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A

APELADO: EDUARDO ALCANTARA LOMAS

Advogado do(a) APELADO: DORIVAL ALCANTARA LOMAS - SP107234

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007609-94.2009.4.03.6112

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A

APELADO: EDUARDO ALCANTARA LOMAS

Advogado do(a) APELADO: DORIVAL ALCANTARA LOMAS - SP107234

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de ação ordinária proposta por EDUARDO ALCANTARA LOMAS em face da EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS objetivando a nulidade de sua eliminação do concurso público para provimento de vagas no cargo de Atendente Comercial I, regido pelo Edital nº 206/2008, após ter sido considerado inapto à vista do exame médico realizado, por meio do qual a administração entendeu presente "risco ergonômico".

Em sua inicial, sustentou a ilegalidade da exclusão do certame ao cargo de Atendente Comercial I após a realização dos exames médicos determinados, os quais detectaram ser o candidato portador de "espondilodiscoartrose incipiente em C3 -C4", com "incipiente anomalia entre os discos da coluna C3 -C4", sob a alegação de que tal ocorrência o inabilita para o trabalho.

Concedida a tutela antecipada e contestado o feito, sobreveio perícia médica, cujo laudo encontra-se acostado no id 89834176 – p.86/93.

O d. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para anular o ato administrativo emitido pela ECT que considerou o autor inapto para o exercício do cargo Atendente Comercial I. Em consequência, condenou a ECT nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor da causa.

Inconformado, recorre a ré pugnano a reversão do julgado.

Em suas razões, sustenta a ECT que a patologia detectada no exame médico do autor compromete a manutenção da postura correta, o que pode ocasionar futuras lesões ao permanecer em seu posto de trabalho, não só em balcão de atendimento, mas também em qualquer local onde exerça as atividades descritas no edital que rege o certame.

Acresce que o recorrido, ao ser submetido ao exame médico admissional, por médico do trabalho da ECT, constatou-se a existência de redução dos espaços disciais em C3-C4 e C4-05, bem como espondilodiscoartrose em C3 -C4, enfermidades estas confessadas pelo autor na exordial, bem como apresentou novas moléstias, quais sejam: sinais de uncoartrose entre C3 -C4 e artrose no corpo C3, enfermidades que, segundo o subitem 13.9 são consideradas eliminatórias.

Anota que o apelado foi considerado inapto para o cargo pretendido sob a justificativa de que as atividades inerentes àquele podem contribuir ao agravamento da patologia, tais como expedição e distribuição de malas e outros recipientes contendo correspondências e encomendas, e deambulação carregando peso.

Pede, portanto, o provimento do apelo para que se julgue improcedente o pedido ou, alternativamente a redução dos honorários advocatícios fixados na sentença.

Com contrarrazões, nas quais o autor pugna pela condenação da recorrente na litigância de mé-fé, subiram os autos a esta Corte, para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007609-94.2009.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A  
APELADO: EDUARDO ALCANTARA LOMAS  
Advogado do(a) APELADO: DORIVAL ALCANTARA LOMAS - SP107234  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Desde logo, necessário consignar que a apelação interposta pela autora atrai a incidência do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Cuida-se de ação ordinária buscando a desconstituição do ato administrativo que, após a realização de exames médicos, considerou o recorrido inapto no concurso público para o cargo de Atendente Comercial I, regido pelo Edital nº 206/2008.

O autor participou do processo seletivo em questão e aprovado na primeira etapa, foi convocado à realização da segunda fase do concurso, condizente na realização de avaliação de aptidão física, nos termos da cláusula 13 do Edital do concurso público em questão, na qual se identificou que o mesmo apresentava Redução do espaço discal C3-C4 e C4-05 e espondilodiscoartrose em C3-C4.

Diante desse resultado, o autor foi considerado inapto para o exercício das atividades condizentes com o cargo almejado (Atendente Comercial I).

Primeiramente, cumpre observar que a Constituição Federal consagrou o princípio do amplo acesso aos cargos, empregos e funções públicas, desde que se obedeça aos requisitos estabelecidos em lei (art. 37, I, CF/88). Assim, somente a lei, em sentido formal, pode estabelecer tais requisitos, que devem ser razoáveis e plenamente justificados pela natureza e complexidade das atribuições do cargo a ser provido (art. 37, II, CF/88).

Sob esse enfoque, a avaliação física é imprescindível à verificação se o candidato tem condições físicas de exercer satisfatoriamente as atividades do emprego, cargo ou função a que concorre.

Inobstante gozarem de amparo constitucional, as restrições à ocupação de cargo público devem guardar equivalência com o trabalho desenvolvido.

Não se pode exigir de forma arbitrária e desarrazoada que os candidatos se enquadrem em determinado padrão psicofísico, excluindo candidatos aptos pelo simples fato de apresentarem determinadas enfermidades que não necessariamente causem incapacidade e nem comprometem a segurança e eficiência do serviço.

Em matéria de concurso público, cabe ao Poder Judiciário a verificação dos quesitos relativos à legalidade do edital e ao cumprimento de suas normas. Em algumas situações, é admissível a aferição da razoabilidade de norma editalícia, da qual carece o ato administrativo, limitando a atuação discricionária do Poder Público e ampliando o seu controle jurisdicional.

Ressalte-se que o e. STJ firmou entendimento de que a legalidade dos exames médicos afeitos aos concursos públicos está submetida a três pressupostos necessários: previsão legal, objetividade dos critérios adotados e possibilidade de revisão do resultado obtido pelo candidato (EDcl no REsp 1665082/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 11/10/2017); e que a reprovação em exame médico depende da adequada motivação referente à incompatibilidade da enfermidade com o exercício do cargo (AgRg no AREsp 320150/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/04/2017).

No que toca aos exames de aptidão física, prevê o Edital nº 206/2008:

"(...)

### 13. PROCEDIMENTOS PRÉ-ADMISSIONAIS - de caráter eliminatório

13.1. Nesta etapa será realizada avaliação da aptidão física e mental, de caráter eliminatório, que deverá envolver, dentre outros, exames médicos e complementares que terão por objetivo averiguar as condições de saúde apresentadas pelos candidatos, face às exigências das atividades inerentes ao cargo.

...

13.9. Serão considerados inaptos os candidatos para o cargo de Atendente Comercial I submetidos à avaliação pré-admissional que estiverem, dentre outras, em uma das seguintes situações e que o comprometimento seja incompatível com as atribuições do cargo o qual estiver concorrendo:

*Ortopedia e Reumatologia: Sequela de fratura de membro superior e/ou de membro inferior; Sequela de fratura da coluna vertebral em qualquer nível; Luxação recorrente de ombro; Deformidade congênita ou adquirida, em membros superiores, que comprometam a função a amplitude articular e/ou a função de pinça, de uma ou ambas as mãos; Deformidade congênita ou adquirida, em membros inferiores, que impeçam a deambulação normal e/ou comprometam a amplitude articular e/ou ocasionam assimetria entre os membros, com consequente bácia de bacia; Deformidade congênita ou adquirida, em coluna vertebral que comprometa a amplitude articular e/ou a deambulação e/ou ocasionem assimetria entre os membros, com consequente bácia de bacia; Ausências parciais ou totais de membros, congênita ou adquirida, que prejudiquem a função; Patologia da coluna vertebral que comprometa a manutenção da postura correta: (cifose e escoliose com desvio acima de 15 graus, aumento acentuado da lordose lombar, spina bifida, costela cervical, hérnia de disco, mega apófises transversas, patologias degenerativas, espondilolises, espondilolisteses, redução de espaços discais, nódulos de Schmorl); Esporão do calcâneo / escafoide acessório; Pés planos, genu valgus/varo, hallux valgus/varo; Calosidade e hiperqueratose plantar moderada ou grave; Tendinite ou tenossinovite; Doenças reumáticas crônicas (Artrite Reumatóide, Espondilite Anquilosante, Lúpus Eritematoso Sistêmico e Góia); Outras patologias ortopédicas ou reumatológicas, consideradas incapacitantes para a função.*

*Cardiovascular: Hipertensão Arterial Sistêmica moderada ou grave, Arritmias cardíacas; Insuficiência Cardíaca Congestiva; Cardiopatias congênitas ou adquiridas; Insuficiência venosa ou arterial de membros inferiores, histórico prévio de trombose venosa profunda, varizes primárias ou secundárias moderadas ou extensas.*

*Pulmonar: Pneumopatias crônicas (DPOC, Enfisema pulmonar, Fibroses pulmonares, etc.); Doenças pulmonares infecciosas crônicas; Asma brônquica; Rinite ou Sinusite recidivante.*

*Neurologia: Paralisia de membros; Neuropatia central ou periférica; Incoordenação motora ou sensitiva; Epilepsia; Doença degenerativa do Sistema Nervoso Central;*

*Dermatologia: Patologias dermatológicas foto sensíveis; Sequelas importantes de queimaduras; Pênfigo; Neoplasia ou lesão pré-neoplásica; Psoríase; Sequela moderada ou extensa de queimadura; Demais doenças dermatológicas que incapacitam para a função.*

*Oftalmologia: Retinopatias; Cataratas; Ceratocones; Degeneração miópica; Glaucomas; Déficit visual acentuado; Consideram-se estrabismos admissíveis todas as exo e endotropias, exceto: (as adquiridas por paralisias/parésias que apresentem diplopia; as que apresentem restrições e/ou aduções oculares (do melhor olho), que sejam clinicamente incompatíveis com a função pleiteada); Campimetria Visual: deverá ser solicitada desde que o indivíduo apresente patologia que conhecidamente tenha como evolução redução do campo visual ou quando surgirem dúvidas na avaliação do exame de confrontação; É admissível restrição no campo visual inferior a 140 graus na isóptera longitudinal e sem patologia progressiva concomitante.*

*Audiometria: Surdez severa ou grave; Hipoacusias que prejudicam a função; Perdas auditivas induzidas por ruído - PAIR.*

*Renal: Insuficiência renal crônica; Proteinúria ou hematuria significativa, principalmente de origem renal; Glomerulopatias; Síndrome nefrótica; Litíase renal.*

*Outras Situações: Baixa capacidade aeróbica; Diabetes mellitus tipo I ou II ou insulino dependente; Dislipidemias severas; Obesidade mórbida com comprometimento aeróbico; Hepatopatias em geral; Litíase biliar; Dependência química; Psicose, esquizofrenia; Etilismo; Processos hemiátrios em geral; Multiparas com problemas no assoalho pélvico; Gigantomastia; Outras patologias, seqüelas, deformidades congênitas ou adquiridas, que possam incapacitar para a função proposta; Em caso de biotipo desfavorável, com suspeita de baixa capacidade aeróbica, poderá ser utilizado o teste ergométrico, considerando-se apto o valor mínimo de 40 ml de O2 por quilo de peso corpóreo por minuto (VO2 máx).*

"(...)"

No caso concreto, a inaptidão do candidato foi calculada no laudo (id 89834351-p.55), cuja conclusão depois do exame de tomografia, foi a seguinte:

"LAUDO

TOMOG COMP COLUNA CERVICAL

PROCEDIMENTO:- Os cortes tomográficos computadorizados da coluna cervical foram obtidos em aparelho multislice com 64 fileiras de detectores e reconstruções multiplanares.

ACHADOS:

-Alinhamento satisfatório dos corpos vertebrais estando os mesmos de forma, tamanho e textura óssea dentro da normalidade.

-Formações osteofitárias marginais incipientes mais evidentes em C3 -C4.

-Canal vertebral com diâmetros ósseos preservados por toda extensão examinada.

-Discreto abaulamento de aspecto difuso do disco intervertebral C3-C4.

-Saco dural com morfologia e densidade habitual.

-Estruturas paravertebrais normais.

ID:- ESPONDILODISCOARTROSE INCIPIENTE EMC3 -C4.

Este exame foi documentado em 04 filmes.”

Nada obstante o laudo apresentado, não houve justificativa adequada da incompatibilidade física ou laborativa do autor, tendo a administração restringido-se a declarar o apelado inapto para o cargo pretendido, conforme documento id 89834351, fato que pode implicar em nulidade por ausência de motivação, pressuposto de validade do ato administrativo.

A propósito:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. TESTE DE APTIDÃO FÍSICA. ILEGALIDADE. FALTA DE MOTIVAÇÃO DA REPROVAÇÃO. NULIDADE. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVO EXAME. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO MARANHÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, EM CONSONÂNCIA COM O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

1. Refoge à razoabilidade a eliminação do candidato que não obteve acesso aos fundamentos de sua reprovação, pois o ato de reprovação de candidato em concurso público, no exame de capacidade física, deve necessariamente ser motivado, sendo vedada sua realização segundo critérios subjetivos do avaliador, bem como a ocorrência de sigilo no resultado do exame e de irreversibilidade, sob pena de violação dos princípios da ampla defesa e impessoalidade.

2. Agravo Interno do Estado do Maranhão a que se nega provimento.”

(AgInt no RMS 45294/MA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 07/12/2018)

Ademais disso, o perito médico designado pelo Juízo a quo, respondeu no quesito n.10 que a patologia descrita no Edital do Concurso não constitui motivo para inaptidão para o cargo almejado (id 89834176 – p.104). E, indagado sobre o agravamento da patologia por meio de fatores físicos, mecânicos, estressantes e outros, respondeu o perito que não há como presumir.

Finalmente, concluiu o sr. Vistor Judicial (id 89834176 – p.107):

“(…)

**Deste modo, mantém-se a conclusão final proposta em outra oportunidade de o Autor não ser portador de nenhuma patologia, ou seja, é considerado um indivíduo Eutrófico, não podendo ser imprudente e levar em consideração, a possibilidade de como todo e qualquer indivíduo sadio, vir a desenvolver futuramente alguma patologia, e sim considerar o estado de saúde atual do Autor, e o que se espera de um trabalhador em idade produtiva, como o mesmo, à vontade e desejo de trabalhar, com isso reafirmo e concluo que Não há a caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual, ou de qualquer outra compatível com o sexo e idade do Autor, podendo inclusive, exercer atividades que exijam esforços físicos.**

(…)” grifei

Assim, percebe-se que apesar de ter sido constatado que o autor sofre de determinada patologia, esta não apresentava qualquer sintoma e, muito menos qualquer limitação no momento do exame preadmissional e na perícia judicial.

Enfim, a conclusão da perícia judicial é totalmente contrária à análise efetuada pela ECT, razão pela qual não se pode firmar presunções de incapacidade em juízo para impedir o acesso de quem foi aprovado em concurso público para exercer determinadas tarefas em relação às quais o perito afirmou estar o autor devidamente habilitado fisicamente.

Portanto, impedir que o autor ingresse nos quadros da ECT a pretexto de que a patologia poderia acarretar problemas futuros, quando a perícia judicial é concludente no sentido de que não há qualquer comprometimento físico que impeça o autor a exercer as atividades inerentes ao cargo para o qual concorreu, significa atentar ao princípio da razoabilidade.

De fato, Nada obstante a Administração Pública possua discricionariedade para estabelecer critérios diferenciados para o acesso ao cargo público, tal liberdade não tem o condão de afastar o administrador do dever de agir dentro dos princípios norteadores do Direito Administrativo, sobretudo o princípio da razoabilidade.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. LAUDO PERICIAL. COMPROVAÇÃO DE APTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 489 E 1.022 DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE POSSUI FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 126/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA. QUESITOS. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 7/STJ.

1. Inicialmente, constata-se que não se configura a ofensa aos arts. 489 e 1.022 do Código de Processo Civil/2015, uma vez que a Corte a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. No enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos (fls. 279-280, e-STJ): ‘Contudo, diante do Parecer Cardiológico elaborado pelo Instituto Nacional de Cardiologia, tendo como médica signatária a Dr<sup>a</sup> Clara Wéksler CRM 5216780-0, o autor encontra-se apto para exercer a atividade laborativa proposta pelo certame. Destarte, partindo-se da premissa de que o requisito de aptidão constante do edital é aquele que permite ao agente cumprir a missão conferida pela norma legal, e considerando que o autor está apto a exercer o trabalho pretendido pelo concurso que prestou, a reprovação, nos moldes estabelecidos pela Urbe, destoa do princípio da razoabilidade, além de não conter motivação pautada em critério objetivo, pois, como já mencionado, baseia-se apenas na alegada impossibilidade de cumprir o mímus, o que foi rechaçado pelo parecer médico. A tese aventada pela Urbe de que seus quesitos não foram respondidos não merece guarida, visto que, todos que interessavam ao deslinde da causa o foram. Passo a enumerá-los, com a indicação das respectivas respostas, as quais se encontram à pasta n<sup>o</sup> 000234, fl. 02.’

3. Já no julgamento dos Embargos de Declaração, o Tribunal de origem esclareceu que não houve o alegado cerceamento de defesa, porquanto o recorrente foi intimado de todas as decisões proferidas nos presentes autos (fl. 315, e-STJ).

4. Da leitura do acórdão recorrido depreende-se que foram assentados fundamentos constitucional e infraconstitucional. No entanto, a parte recorrente interps apenas o Recurso Especial, sem discutir a matéria constitucional, em Recurso Extraordinário, no excelso Supremo Tribunal Federal.

5. Assim, aplica-se na espécie o teor da Súmula 126/STJ: ‘É inadmissível Recurso Especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta Recurso Extraordinário.’

6. Ainda que fossem superados tais óbices, a irrisignação não mereceria prosperar, porquanto o art. 370 do CPC/2015 (art. 130 do CPC/1973) consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz das provas constantes dos autos que entender aplicáveis ao caso concreto.

7. Além disso, tem-se que, ‘no sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção’ (REsp 1.175.616/MT, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 1<sup>o</sup>/3/2011, DJe 4/3/2011).

8. Não obstante, a aferição acerca da necessidade de produção de prova pericial e/ou de quesitos impõe o reexame do conjunto fático-probatório encartado nos autos, o que é defeso ao STJ, ante o óbice erigido pela Súmula 7/STJ.

9. Recurso Especial não conhecido.”

(REsp 1689978/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 10/10/2017)

“ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. FASE DE SANIDADE FÍSICA E MENTAL. EXAME OFTALMOLÓGICO INCOMPLETO. CULPA DE TERCEIRO. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO INATACADO. SÚMULA 283/STF. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INCOMPETÊNCIA DO STJ.

1. O Tribunal a quo, no caso dos autos, assentou que fere os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade o ato de eliminação da agravada do concurso em razão da apresentação de laudo médico incompleto, por não ser razoável exigir o controle prévio do candidato sobre o conteúdo do laudo de exame, pois não possui conhecimentos médicos especializados, além do que não pode compelir o profissional de saúde para submetê-lo a exame sem indicação clínica.

2. Verifica-se que o agravante não infirmou o referido fundamento do acórdão vergastado, fato que atrai a aplicação da Súmula 283/STF, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

3. A Corte de origem fundamentou seu entendimento com base no princípio constitucional da razoabilidade e da proporcionalidade, o que afasta a competência do STJ para rever tal conclusão. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1529928/AC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 16/09/2015)

Assim considerando, é de ser julgado procedente o pedido do autor, tal como decidiu a r. sentença monocrática.

Honorários advocatícios

Alternativamente, postula a recorrente a redução dos honorários advocatícios.

Desde logo anote-se que o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 220.906, firmou entendimento no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, por se tratar de pessoa jurídica prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, equipara-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade de impostos, nos termos do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69 e do artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal.

Portanto, relativamente ao quantum a ser fixado, estabelecia o artigo 20, §4º do CPC/73 que nas causas em que vencida a Fazenda Pública, a verba honorária deveria ser fixada consoante apreciação equitativa do Juiz, observando-se o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, além da natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o serviço, em remissão ao contido no §3º do mesmo dispositivo.

Destarte, na dicção deste artigo, os honorários podiam ser arbitrados em um valor fixo ou em um percentual qualquer, consoante a apreciação equitativa do juiz e observados os critérios estabelecidos na lei processual.

Na hipótese em apreço, a honorária advocatícia foi estabelecida no percentual de 20% (vinte por cento) do valor da causa, fixado pelo autor em R\$10.000,00 (dez mil reais), em 25/06/2009.

Atualizado o valor da causa até 04/2020 pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013, importa em R\$18.143,49 (dezoito mil, cento e quarenta e três reais e quarenta e nove centavos), do que se conclui que o percentual arbitrado não constitui valor exorbitante a ponto de impor sua redução, sob pena de torná-lo irrisório.

Com efeito, o valor fixado está compatível com o volume de trabalho realizado nos autos e o lapso temporal entre o ajuizamento da ação (25/06/2009) e prolação da sentença (20/07/2012).

Litigância de má-fé

Por fim, formulou o recorrido em suas contrarrazões, pedido de condenação da ECT ao pagamento de multa por litigância de má-fé ante o propósito da ECT de eternizar a lide.

Sem razão, no entanto.

O exercício do direito de recorrer não implica, necessariamente, no abuso de tal direito e, para a configuração da litigância de má-fé (arts. 17, VII e 18, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 e 80, IV e VII, e 81 do CPC de 2015), deve restar caracterizada culpa grave ou dolo por parte do recorrente, não podendo ser presumida a atitude maliciosa.

Ao contrário do alegado na minuta recursal, não restou comprovado que a recorrente tenha provocado incidentes processuais manifestamente infundados.

O fato da ECT ter se valido dos recursos postos à sua disposição, insere-se no exercício do direito de ampla defesa, não caracterizando qualquer das hipóteses de litigância de má-fé previstas no CPC.

Desse sentir, os seguintes julgados:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO DEFICIENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. ART. 932, INCISO III, DO CPC/2015. ART. 1.021 DO CPC/2015. MULTA. CONFIGURAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DESCABIMENTO.

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

2. Incumbe ao agravante infirmar especificamente todos os fundamentos da decisão agravada, demonstrando o seu descerto, de modo a justificar o cabimento do recurso especial interposto, sob pena de não ser conhecido o agravo (art. 932, inciso III, do CPC/2015).

3. O mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a necessária imposição da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015 quando não configurada, por decisão unânime do colegiado, a manifesta inadmissibilidade ou im procedência do recurso.

4. Na hipótese, não há falar em litigância de má-fé, pois a parte interps recurso legalmente previsto no ordenamento jurídico, sem abusar do direito de recorrer, pelo que não se verifica afronta ou descaso com o Poder Judiciário. Precedente.

5. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1267333/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJe 15/10/2018)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO CARACTERIZADA. REJEITADO O PEDIDO DE CONDENAÇÃO DA PARTE ORA EMBARGADA EM MULTA POR EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MERA UTILIZAÇÃO DE RECURSO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO NÃO CARACTERIZA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EMBARGOS ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Trata-se de embargos de declaração contra v. acórdão que rejeitou anteriores embargos de declaração da parte ex adversa. Na impugnação aos anteriores aclaratórios foi requerida a condenação em multa por litigância de má-fé, tema que não foi abordado no v. acórdão embargado, caracterizando omissão, que deve ser sanada.

2. Pedido de condenação em multa por litigância de má-fé rejeitado, na medida em que a conduta processual de parte adversa não caracteriza litigância de má-fé, pois apenas utilizou dos recursos processuais previstos na legislação, sem qualquer abuso, não merecendo censura.

3. A uníssona jurisprudência desta eg. Corte é no sentido de que a mera utilização de instrumento processual não configura litigância de má-fé.

4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl no EDcl no AgInt no REsp 1577982/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUILMARÊES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), DJe 27/09/2018)

Ante o exposto, nego provimento à apelação, para o fim de manter a r. sentença monocrática.

É como voto.

---

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. ECT. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE ATENDENTE COMERCIAL I. EXAME MÉDICO PRÉ-ADMISSIONAL. REPROVAÇÃO. PERÍCIA JUDICIAL. PROBLEMAS ORTOPÉDICOS QUE NÃO COMPROMETEM O EXERCÍCIO DO CARGO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.

Não se pode exigir de forma arbitrária e desarrazoada que os candidatos se enquadrem em determinado padrão psicofísico, excluindo candidatos aptos pelo simples fato de apresentarem determinadas enfermidades que não necessariamente causem incapacidade e nem comprometem a segurança e eficiência do serviço.

O laudo médico que visa à avaliação de candidato aprovado em concurso público não pode afastar-se do edital, que é lei entre as partes, devendo ser consideradas as condições físicas à vista das funções do cargo para o qual o candidato concorreu, por meio de análise técnica objetiva e restrita.

No caso dos autos, não houve justificação adequada da incompatibilidade física ou laborativa do autor, tendo a administração restringido-se a declará-lo "inapto" para o cargo pretendido, fato que pode implicar em nulidade por ausência de motivação, pressuposto de validade do ato administrativo.

Constatou a perícia médica do juízo no entanto que, inobstante a patologia ortopédica apresentada, estava o autor apto a exercer suas atividades laborais.

Inadmissíveis presunções de incapacidade ante a eventuais problemas futuros, com base em suposições.

Os entes públicos prestadores de serviço público essencial, tal como a ECT, não podem afastar-se das regras que regem o Direito Administrativo, em decorrência do que dispõe a Constituição Federal (arts. 37 e 173).

Impossibilidade de redução dos honorários advocatícios fixados por restarem adequados à complexidade da causa e à duração do processo, além da possibilidade de torná-los irrisórios.

O exercício do direito de recorrer não implica, necessariamente, no abuso de tal direito e, para a configuração da litigância de má-fé (arts. 17, VII e 18, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 e 80, IV e VII, e 81 do CPC de 2015), deve restar caracterizada culpa grave ou dolo por parte do recorrente, não podendo ser presumida a atitude maliciosa.

Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019932-67.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: GALVI SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019932-67.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: GALVI SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido pelo qual a autora objetivava o reconhecimento da prescrição de créditos tributários. Condenou a vencida em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa (ID 123215652).

GALVI SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA sustenta, em síntese, que, pela ausência de complexidade da causa, mostra-se excessiva a verba sucumbencial arbitrada, até porque a apelante se encontra em situação financeira precária (123215654).

Com contrarrazões (123215660), subiram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019932-67.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: GALVI SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA(Relatora):

A apelante propôs a presente ação para que fosse reconhecida a prescrição de certos créditos tributários. A Fazenda Nacional, no entanto, comprovou que não havia transcorrido o prazo legal, tanto que a recorrente nemse insurge contra o mérito propriamente dito.

O objeto do recurso se restringe aos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Ora, na medida em que a sentença foi proferida já na vigência do CPC de 2015 (Enunciado Administrativo nº 7 do STJ), e não sendo caso de aplicação de lei especial que trata a matéria de maneira diversa (e.g., art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002; art. 26 da Lei nº 6.830/80), deve ser observado o art. 85, § 3º, do diploma adjetivo civil, que prevê o valor fixado em primeiro grau como o mínimo legal.

Nesse sentido, a despeito de o tema estar afetado ao rito dos recursos repetitivos (ProArR no REsp 1812301/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 17/03/2020, DJe 26/03/2020), a jurisprudência da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido de que o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (I) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (II) o valor da causa for muito baixo (REsp n. 1.746.072/PR, Relator p/ Acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/2/2019, DJe 29/3/2019), o que não é o caso.

No mesmo sentido se situa a jurisprudência das Turmas da Primeira Seção:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 7/STJ E 283/STF. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NO ART. 85, §§ 2º E 3º, DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EQUIDADE.*

*1. O recurso especial preenche os requisitos constitucionais e legais exigidos para a sua admissão, na medida em que a matéria não enseja o reexame de fatos e provas, assim como o mencionado recurso impugnou todos os fundamentos que ampararam o acórdão recorrido. Não há falar, portanto, na aplicação das Súmulas 7/STJ e 283/STF.*

*2. "Esta Corte Superior fixou o entendimento de que, na vigência do CPC/2015, o arbitramento de honorários advocatícios por apreciação equitativa, conforme o contido no § 8º do art. 85 do CPC/2015, somente tem guarida nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, não sendo essa a hipótese dos autos" (REsp 1.820.265/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 10/9/2019, DJe 16/9/2019).*

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

*(AgInt no REsp 1824108/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/2020, DJe 12/03/2020)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Nos termos do § 11 do art. 85 do CPC, majoro os honorários advocatícios para 11% sobre o valor atualizado da causa.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MÍNIMO LEGAL FIXADO EM PRIMEIRO GRAU. IMPOSSIBILIDADE DE DIMINUIÇÃO DO VALOR.

1. Na medida em que a sentença foi proferida já na vigência do CPC de 2015 (Enunciado Administrativo nº 7 do STJ), e não sendo caso de aplicação de lei especial que trata a matéria de maneira diversa (e.g., art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002; art. 26 da Lei nº 6.830/80), deve ser observado o art. 85, § 3º, do diploma adjetivo civil, que prevê o valor fixado em primeiro grau como o mínimo legal.

2. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009014-68.2004.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: JOSE APARECIDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS CIBELLI RIOS - SP113973-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009014-68.2004.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: JOSE APARECIDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS CIBELLI RIOS - SP113973-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA(Relatora):

Cuida-se de apelação interposta por **José Aparecidos dos Santos** em face de sentença que declarou extinta a execução, com fulcro nos arts. 794, I e 795, do CPC/73.

Alega o recorrente que a r. sentença se omitiu em relação à decisão da Segunda Turma do STJ nos autos do AgRg no AREsp 18.272-SP; que interpretação diversa daquele julgado desafia Reclamação junto às Cortes Superiores; que os cálculos devem ser refeitos para se aplicar a decisão do STF proferida na ADI 4357/DF. Pedu o provimento do recurso para que seja deferido o prosseguimento da execução pelas diferenças supostamente cabíveis.

Com contrarrazões da União Federal pedindo pelo desprovimento do recurso em razão da preclusão lógica e consumativa do pedido do recorrente, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A sentença impugnada restou proferida nos seguintes termos:

“(…)

*Intimado [sobre o depósito do seu crédito], o exequente pleiteia, com fundamento em acórdão do Eg. Supremo Tribunal Federal, diferenças decorrentes dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança” como índice de correção monetária para o pagamento dos precatórios. Aduz que o valor recebido deveria ter sido atualizado pelo IPCA ou INPC e aplicados juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, vedando-se a aplicação da Lei 11.960/2009.*

…

*Com efeito, o exequente apresentou às fls. 123/124 o montante que entendera correto para o cumprimento do julgado de fls. 105/109. Citada, a União concordou com os valores apurados e deixou de apresentar embargos à execução (fl.133/145).*

*Determinada a expedição dos ofícios requisitórios, o exequente, uma segunda vez, reiterou sua aquiescência ao montante a ser recebido (fl.155). Agora, após o levantamento, diz que ainda remanesçam valores a executar.*

*Nesse cenário, impossível o deferimento de importância pleiteada pelo exequente, que apresentou sua conta do que pretendia receber, incluindo-se juros e atualização monetária, aceita pela União, culminando com o pagamento (fl.159).*

*A pretensão, se alcançada, daria à parte exequente o direito de violar a expectativa legítima que sua conduta gerou, anuindo, de forma expressa, com o valor que recebera, comportamento contraditório repellido por nosso ordenamento jurídico.*

…

*Além disso, não se afigura cabível a aplicação retroativa do entendimento proclamado posteriormente pelo STF, porquanto o trânsito em julgado da sentença proferida nestes autos se deu em 08/02/2012 (fl.111) e o acórdão proferido no Recurso Extraordinário acima destacado somente foi publicado em 02/09/2013.*

*Declaro, portanto, extinta a presente execução com fulcro nos artigos 794, inciso I, e 795, do Código de Processo Civil.”*

Anoto, inicialmente, que o julgamento do C. STJ a que se refere o apelante nas razões do seu recurso (AgRg no AREsp 18272), refere-se às condenações impostas à Fazenda Pública, de natureza não tributárias, não se aplicando ao presente feito por tratar de repetição de indébito tributário.

Quanto ao pretendido recálculo de seu crédito, nos moldes do quanto restou decidido na ADI 4357/DF, tampouco assiste razão ao apelante.

Na modulação dos efeitos da aludida declaração de inconstitucionalidade, a Corte Suprema expressamente resguardou os precatórios expedidos, no âmbito da Administração Pública Federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

*“QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029.*

*2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016.*

*3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária.*

(…)

*7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão.” (destaquei)*

*(ADI 4425 QO/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 25/03/2015. DJe 04/08/2015)*

Na hipótese dos autos, o ofício requisitório 20140000204 foi transmitido em 17/07/2014 (pág. 176, ID 87231329), ou seja, na vigência da mencionada Lei 12.919/13 (que dispôs sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2014), logo, seu crédito já sofreu a atualização pelo IPCA-E.

Se ocorreu de forma diversa, não logrou o apelante demonstrá-lo, posto que se limitou a indicar como “diferença devida” a quantia de “R\$ 7.460,52 + índice devido (IPCA)”, sem apresentar qualquer cálculo.

Quanto aos juros de mora, restou decidido no julgamento da ADI 4357 QO-ED-segundos que “os juros moratórios nas condenações e nos precatórios judiciais da Fazenda Pública seguem disciplinados pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, sendo válido o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança como critério de cálculo, exceto no que diz respeito às relações jurídico-tributárias”. Nestas últimas, os juros moratórios “devem seguir os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública remunera o seu crédito, tendo como marco inicial a data de 25 de março de 2015, quando concluído o julgamento de questão de ordem relativa à eficácia temporal do julgado” (destaquei).

No presente feito, verifica-se que o exequente, quando efetuou o cálculo de seu crédito, já aplicou a taxa Selic (pág. 138, ID 87231329), estando, portanto, conforme com a decisão do STF. Considerando, ainda, que referida taxa engloba juros e correção monetária, indevida a pretensão de se acrescentar, novamente, juros de mora, agora na proporção de 1% a.m., ao seu crédito.

Resalte-se, também, que, nos termos da Súmula Vinculante 17 do STF: “Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos”.

De se observar, por oportuno, que, com a EC 62/2009, a redação do aludido § 1º passou para o § 5º do mesmo artigo, verbis:

*“É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente”.*

Mutatis mutandis, tratando-se de Requisição de Pequeno Valor (RPV), somente incidiria juros de mora após decorridos 60 dias da entrega da requisição (art. 17 da Lei 10.259/2001). Nesse sentido, entendimento do C. STJ:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL RECONSIDERADO CONTRA DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. RPV. PAGAMENTO EM ATRASO. TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS. FIM DO PRAZO LEGAL PARA PAGAMENTO. AGRAVO INTERNO DO IPERGS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

(…)



2. A orientação desta Corte Superior é de que o nascimento da obrigação indenizatória, juros de mora, só ocorre após os 60 dias e, por isso, seu cálculo não pode levar em consideração o período que a lei conferiu ao devedor para que cumprisse a prestação, durante o qual não existe inadimplemento.

3. No caso dos autos, como houve o atraso no pagamento, os juros moratórios são devidos desde o inadimplemento, respeitado o prazo legal.

4. Agravo Interno do IPERGS a que se nega provimento.

(AgInt no AgrRg nos EDcl no REsp 1246929/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 04/02/2019)

Considerando que o crédito do autor foi depositado em 01/09/14 (pág. 178 do ID 87231329), 46 (quarenta e seis) dias após a transmissão da requisição, também nesta fase não cabe o acréscimo de juros pretendido, porquanto inexistiu mora por parte do devedor.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. COMPLEMENTAÇÃO. ADI 4357/DF.

1. Na modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade na ADI 4357/DF, a Corte Suprema expressamente resguardou os precatórios expedidos, no âmbito da Administração Pública Federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. Na hipótese dos autos, o ofício requisitório foi transmitido em 17/07/2014, logo o crédito do autor já foi atualizado pelo IPCA-E.

2. Indevida a pretensão do autor de se acrescentar juros de mora de 1% a.m. ao seu crédito. Ao efetuar seus cálculos já aplicou a taxa Selic, que engloba juros e correção monetária.

3. Tampouco são devidos juros moratórios no interregno entre a expedição do RPV e seu pagamento, porquanto, nos termos da Súmula Vinculante 17 do STF, “durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos”.

4. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000414-51.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ZINHO - INDUSTRIA E COMERCIO DE PAES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LYGIA CAROLINE SIMOES CARVALHO CAMPOS - SP204962-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000414-51.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ZINHO - INDUSTRIA E COMERCIO DE PAES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LYGIA CAROLINE SIMOES CARVALHO CAMPOS - SP204962-A

---

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de ação ordinária em que a autora requer a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o reconhecimento à respectiva compensação quinzenal.

O MM. Julgador de primeiro grau julgou procedente o pedido, submetendo ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo do processo, notadamente acerca da legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo do PIS e da COFINS, aduzindo, ainda, a necessidade de sobrestamento do feito, até o efetivo julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos do RE 574.706. Por fim, alterca que eventual valor a compensar deve considerar a parcela do ICMS recolhida pela parte e não a destacada em nota fiscal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000414-51.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ZINHO - INDUSTRIA E COMERCIO DE PAES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LYGIA CAROLINE SIMOES CARVALHO CAMPOS - SP204962-A

## VOTO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que "em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur." - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPESANA MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.

Nesse mesmo sentido, aquela E. Corte, em julgamento sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/73, decidiu:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido."*

*(REsp 1.111.003/PR, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Primeira Seção, j. 13/05/2009, DJe 25/05/2009; destacou-se)*

In casu, a autora apresentou documentação comprobatória atinente à sua qualidade de contribuinte das exações em comento.

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, alíás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Destaque-se, por fim, que o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

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

*(...)*

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

*(...)*

*Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.*

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

Assim sendo, tema demandante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença em seus exatos termos.

É como voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que "em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur." - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPANELLI MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.
3. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
4. Destaque-se, por fim, que o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal. Assim sendo, tem a demandante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013722-08.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FERNANDA ROSA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: NUBIA DA CONCEICAO ROCHADA SILVA - SP305194-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013722-08.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: 21004030 - AGENCIA PREVIDENCIA SOCIAL SÃO PAULO - SANTO AMARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FERNANDA ROSA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: NUBIA DA CONCEICAO ROCHADA SILVA - SP305194-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FERNANDA ROSA RIBEIRO em face do SR. GERENTE DE ATENDIMENTO DA AGÊNCIA APS/Santo Amaro do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando que a autoridade impetrada profirisse decisão nos autos do processo administrativo nº 44233.428409/2018-66, no prazo legal de 30 (trinta) dias.

A r. sentença monocrática concedeu em parte a segurança pleiteada, para determinar a autoridade impetrada que procedesse a análise e conclusão do processo administrativo nº 44233.428409/2018-66, no prazo de 30 (trinta) dias.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, requerendo a reforma do julgado.

Alega, em síntese, impossibilidade de fixação de prazo para apreciação do requerimento administrativo de benefício previdenciário por ausência de fundamento legal.

Ainda, afirma que a imposição pelo Poder Judiciário de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo atenta contra a separação dos poderes.

Por fim, entende que a imposição pelo Poder Judiciário de ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios viola o disposto nos artigos 5º, caput, e 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e pessoal a todos os brasileiros.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento da demanda.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013722-08.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: 21004030 - AGENCIA PREVIDENCIA SOCIAL SÃO PAULO - SANTO AMARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FERNANDA ROSA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: NUBIA DA CONCEICAO ROCHADA SILVA - SP305194-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a promover a conclusão do recurso administrativo, protocolado em 02/02/2018, encaminhado para Junta de Recursos e lá distribuído para a 18ª Turma na data de 13/01/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 04/10/2019.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo* houve por bem conceder em parte a segurança pleiteada.

Pois bem

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que:

“(...)

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. (...)”.

Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e em face à legislação de regência, de rigor a manutenção do provimento vergastado.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados a respeito do tema:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato alegadamente omissivo do Ministro de Estado da Justiça para compeli-lo a examinar o processo administrativo 2003.01.22463, que desde 14.3.2003 estaria sem resposta definitiva. As informações prestadas apresentam contradição ao afirmar que o exame do pedido administrativo depende da Comissão de Anistia e que o processo está com a autoridade impetrada desde 2017 (fl. 567). A tese de ilegitimidade passiva, com base na dependência de exame da Comissão de Anistia, é, pois, indeferida.

2. De acordo com a inicial, o pedido está em análise desde 14.3.2003, sendo irrelevante averiguar culpa de órgãos específicos no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado.

3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017).

4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante e numerado como 2003.01.22463. 5. Mandado de Segurança parcialmente concedido. ”

(MS 24.141-DF, Relator Ministro HERMAN BEJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/11/2018, DJe 26/02/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA QUE A AUTORIDADE COATORA DECIDA O PEDIDO DE ANISTIA DA IMPETRANTE NO PRAZO DO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99.

1. Cuida-se, no caso concreto, de pedido administrativo para declaração da condição de anistiado, formulado pela parte impetrante em novembro de 1997, ou seja, há duas décadas, mas ainda pendente de decisão final pela Administração Pública.

2. Não procede a preliminar de ilegitimidade passiva do Ministro da Justiça (autoridade coatora), sob o evasivo argumento de que a omissão denunciada seria atribuível ao Plenário da Comissão de Anistia. Como recai dos autos, o procedimento já se achava na regular órbita de competência do Ministro da Justiça para proferir seu julgamento final quando, sponte propria, deliberou pela necessidade da prévia manifestação do Plenário da Comissão de Anistia. Daí que a tão só remessa do procedimento para o Plenário não o desvinculou da fase decisória, pela qual continua diretamente responsável, inclusive no que tange à alegada demora para se ultimar o respectivo iter administrativo.

3. O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, “a”, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta.

4. Nos termos da certeira lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, “o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido excusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação [...] A Constituição não prevê sanção à falta de resposta e pronunciamento da autoridade, mas parece-nos certo que ela pode ser constrangida a isso por via do mandado de segurança, quer quando se nega expressamente a pronunciar-se quer quando omite” (Curso de direito constitucional positivo. 6. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 382-3).

5. A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do Documento: 70288144 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 27/03/2017 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009.

6. Ordem concedida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo do art. 49 da Lei n. 9.784/1999, decida, em caráter final e como entender de direito, o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante, no âmbito do Processo Administrativo n. 2001.01.11994. ”

(MS 19.132/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/03/2017, DJe 27/03/2017)

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legalmente previsto para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da parte impetrante, de rigor a concessão da segurança pleiteada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO NA APRECIACÃO. ILEGALIDADE. ARTIGOS 48 E 49 DA LEI Nº 9.784/99. OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E EFICIÊNCIA. OFENSA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Mandamus impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a promover a conclusão do recurso administrativo, protocolado em 02/02/2018, encaminhado para Junta de Recursos e lá distribuído para a 18ª Turma na data de 13/01/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 04/10/2019.

2. A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que: “Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada”.

3. Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

4. Neste contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, de rigor a concessão da segurança pleiteada. Precedentes do C. STJ.

5. Apelação e remessa oficial não providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005964-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 536/1537

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005964-63.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SILVIO CARLOS AFFONSO - ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

#### RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do espólio do sócio da sociedade executada no polo passivo da demanda (id 126846006 - Pág. 307/308).

*Aduz que (...) a sociedade foi dissolvida por ausência da pluralidade de sócios, em 28/02/2014, havendo, inclusive, averbação de tal declaração junto à OAB.*

*Tal fato por si apenas, já é suficiente para a responsabilização pessoal do espólio do SR. SILVIO CARLOS AFFONSO, haja vista que, na prática extingue a sociedade, SEM EXTINÇÃO DE SUAS OBRIGAÇÕES, especialmente tributárias, devendo ser responsabilizado o sócio administrador remanescente, não se tratando de hipótese de dissolução regular, haja vista, justamente, da ausência de quitação de dívidas tributárias anteriores à dissolução.*

*Ainda, desde 26/08/2005, a sociedade de fato não existia, pois nos termos do instrumento particular de alteração contratual, cabia ao sócio mencionado mais de 95% do capital social, não havendo, na prática, sociedade. Em adendo, na cláusula quinta da mencionada alteração contratual, consta expressamente que somente o sócio SILVIO CARLOS AFFONSO é o sócio administrador, devendo responder pelos tributos não pagos na forma dos arts. 1.023 do CC e/c 134, inc. VII e 135, inc. III, do CTN. (...).*

Desnecessária a intimação da parte agravada para apresentar contraminuta, tendo em vista não possuir advogado constituído nos autos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005964-63.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SILVIO CARLOS AFFONSO - ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o redirecionamento da execução fiscal em face do espólio somente é possível quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da ação executiva, conforme apontam as seguintes ementas:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1.....

*2. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva.*

*Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 555.204/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUTADO FALECIDO ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ.*

*1. O redirecionamento contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos, já que o devedor apontado pela Fazenda Municipal faleceu antes mesmo da constituição do crédito tributário. Precedentes: REsp 1.222.561/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/05/2011; AgRg no REsp 1.218.068/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 08/04/2011; REsp 1.073.494/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/09/2010.*

2.....

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 524.349/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 14/10/2014)*

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA FISCAL APÓS O FALECIMENTO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR OS HERDEIROS/ESPÓLIO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Este egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que somente se admite o redirecionamento do executivo fiscal contra o espólio quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 522.268/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 17/10/2014)

E ainda: AgRg no AREsp 504.684/MG, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 30/09/2014; AgRg no AREsp 373.438/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/09/2013; AgRg no AREsp 324.015/PB, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/09/2013; REsp 1.222.561/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/05/2011.

Na hipótese dos autos, não ocorreu a citação do sócio da sociedade executada Silvio Carlos Affonso. Por essa razão, incabível o redirecionamento da execução contra o espólio, uma vez que não integrava a lide executiva quando do seu falecimento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE ESPÓLIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal em face do espólio somente é possível quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da ação executiva.
2. Incabível o redirecionamento contra o espólio, uma vez que não integrava a lide executiva quando do seu falecimento.
3. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÓNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003021-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ALVARO LUIZ STEFANELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LOPES CARTEIRO - SP23943, MAURA ANTONIA RORATO - SP113156-A  
INTERESSADO: COMERCIAL RARISA DE ALIMENTOS LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003021-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ALVARO LUIZ STEFANELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURA ANTONIA RORATO - SP113156-A  
INTERESSADO: COMERCIAL RARISA DE ALIMENTOS LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALVARO LUIZ STEFANELLI em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta (id 123780038 - Pág. 1/5).

Relata que o ajuizamento da execução (...) ocorreu em 23/05/2007 (**protocolo de distribuição – fl. 02**) sendo que o Agravante se deu por citado em 09/20/2015, sendo que os créditos tributários que se executam se referem a partir de 31/07/1002 até 02/02.2004.

Assim, levando em consideração as datas de distribuição, quando da constituição do crédito pela distribuição e data da citação dos Agravantes, **mais de 5 (cinco) anos foram transcorridos**, sem que houvesse qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição. (...).

Alega que (...) **O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei nº 6830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (precedentes: REsp nº 205.887-1, DJU de 01/08/2005; REsp nº 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp nº 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag nº 541.255, DJU de 11/04/2005).**

Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos sem a citação válida da empresa, ocorre à prescrição intercorrente inclusive para os sócios. (...).

Comresposta da parte agravada (id 129053828).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003021-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ALVARO LUIZ STEFANELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURA ANTONIA RORATO - SP113156-A  
INTERESSADO: COMERCIAL RARISA DE ALIMENTOS LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

#### **Da prescrição do crédito**

Estabelece o art. 174 do Código Tributário Nacional:

*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Na forma da lei, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

Na hipótese de **tributo sujeito a lançamento por homologação**, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.*

No mesmo sentido, o posicionamento do C. STF:

*É absolutamente desnecessária a notificação prévia, ou a instauração de procedimento administrativo, para que seja inscrita a dívida e cobrado o imposto declarado, mas não pago pelo contribuinte. (RTJ, 103/221).*

Entretanto, **a constituição definitiva do crédito ocorrerá** quando aperfeiçoada sua exigibilidade **com o vencimento**, desde que posterior à entrega da declaração, ou **com a entrega da declaração**, na hipótese de vencimento anterior à data legalmente prevista para a entrega.

Neste sentido é o entendimento firmado pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, demonstrado pela ementa colacionada:

**ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GLA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, Dje 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, *verbis*:

*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;*

*(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.'*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental abstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis:*

*'A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.'*

*6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

*7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.*

*8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).*

*9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).*

*10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) 'a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997; e (ii) 'o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional', sendo certo que 'o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco.' (fls. e-STJ 75/76).*

*11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: 'Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44).'*

*12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da taxa declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

*13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

*14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

*15. A doutrina abalizada é no sentido de que: 'Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:*

*'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição .*

*§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'*

*Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição . Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.*

*Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição .' (Eurico Marcos Diniz de Santi, in 'Decadência e prescrição no Direito Tributário', 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

*16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

*17. Outrossim, é certo que 'incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário' (artigo 219, § 2º, do CPC).*

*18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.*

*19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ, Primeira Seção, REsp 1120295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010, destaquei).*

Vale dizer, que a **constituição do crédito tributário** também poderá ocorrer **de ofício**, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexactidões.

Adite-se que o termo de confissão espontânea de débito fiscal é apto à constituição do crédito tributário, no entanto, se seguido do pedido de parcelamento, haverá a interrupção do prazo prescricional, que voltará a fluir a partir do inadimplemento do acordo firmado.

Assim é o entendimento assente do E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CAUSA INTERRUPTIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN.**

*1. Hipótese em que se discute o termo inicial do prazo prescricional para a exigência dos tributos sujeitos ao regime do REFIS (se na data do inadimplemento do parcelamento, ou na data da exclusão do contribuinte).*

*2. O entendimento do acórdão recorrido se encontra em consonância com a orientação pacificada nesta Corte de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento. Precedentes: (AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; REsp 762.935/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, DJe 17.12.2008; AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe 14/9/2009).*



3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1222267/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28/09/2010, DJe 07/10/2010).

Nesse contexto, as circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado.

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 18.04.2007 (id 123779650 - Pág. 1) e determinada a citação em 08.06.2007 (id 123779670 - Pág. 1).

Em que pese a ausência integral dos autos originários deste recurso, os créditos exequendos são relativos a 2002 e 2003 (id 123779650 - Pág. 4/9, 123779652, 123780072, 123779655, 123779661, 123779664 e 123779668) e foram constituídos mediante declaração de rendimentos.

Portanto, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada iniciou-se na data da apresentação da aludida declaração mais antiga, que ocorreu em 10.05.2002 (decisão agravada - id 123780038 - Pág. 3).

A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC de 1973, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.

Logo, não ocorreu a prescrição, haja vista que da data mais antiga da constituição dos créditos, 10.05.2002, até o ajuizamento da ação, 18.04.2007, não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos.

#### Da prescrição da pretensão executiva em relação ao sócio

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no âmbito de julgamento de recurso repetitivo (REsp 1201993/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado em 08/05/2019, publicado no DJe 12/12/2019) que (...) (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustru que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional. (...).

Na hipótese dos autos, verifica-se por ocasião da diligência do oficial de justiça realizada em 27.03.2014 (decisão agravada - id 123780038 - Pág. 3), a empresa executada não foi localizada, o que caracteriza a sua dissolução irregular.

Em 18.09.2014 (id 123779680 - Pág. 1), a União Federal requereu o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Assim, considerando que a exequente pleiteou a inclusão dos sócios administradores dentro do interstício de cinco anos contados do conhecimento da inatividade da pessoa jurídica, não restou configurada a ocorrência de prescrição da pretensão executiva para o redirecionamento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA.

1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.
2. O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN.
3. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo.
4. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração.
5. Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício.
6. O termo de confissão espontânea de débito fiscal é apto à constituição do crédito tributário, no entanto, se seguido do pedido de parcelamento, haverá a interrupção do prazo prescricional, que voltará a fluir a partir do inadimplemento do acordo firmado.
7. As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado.
8. A execução fiscal foi ajuizada em 18.04.2007 (id 123779650 - Pág. 1) e determinada a citação em 08.06.2007 (id 123779670 - Pág. 1).
9. Em que pese a ausência integral dos autos originários deste recurso, os créditos exequendos são relativos a 2002, 2003 (id 123779650 - Pág. 4/9, 123779652, 123780072, 123779655, 123779661, 123779664 e 123779668) e foram constituídos mediante declaração de rendimentos.
10. Portanto, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada iniciou-se na data da apresentação da aludida declaração mais antiga, que ocorreu em 10.05.2002 (decisão agravada - id 123780038 - Pág. 3).
11. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC de 1973, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.

12. Logo, não ocorreu a prescrição, haja vista que da data mais antiga da constituição dos créditos, 10.05.2002, até o ajuizamento da ação, 18.04.2007, não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos.

13. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no âmbito de julgamento de recurso repetitivo (REsp 1201993/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado em 08/05/2019, publicado no DJe 12/12/2019) que (...) (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustru que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional. (...).

14. Considerando que a exequente pleiteou a inclusão dos sócios administradores dentro do interstício de cinco anos contados do conhecimento da inatividade da pessoa jurídica, não restou configurada a ocorrência de prescrição da pretensão executiva para o redirecionamento.

15. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021751-39.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VALMEC EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021751-39.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VALMEC EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do v. acórdão - Id 107902093 -, lavrado nos seguintes termos:

**"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.**

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - 'Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA :

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.' - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair efeito suspensivo, não merecendo, também nesse viés, prosperar eventual alegação da União Federal sobre o ponto - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

5. Apelação e remessa oficial tida por interposta a que se nega provimento."

Alega, a União Federal, a ocorrência de omissão, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo de suas intervenções no processo, notadamente acerca da arguida legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como suscita a necessidade do aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, observando, a final, a incidência da Lei nº 12.973/14.

A embargada, em sua impugnação aos presentes aclaratórios, suscita a aplicação de multa, nos termos do artigo 80, incisos II a VII, c/c o artigo 81, do CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021751-39.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VALMEC EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fôdo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhe é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Finalmente, no que atine ao pleito de imposição de multa, por força do disposto no artigo 80, incisos II a VII, c/c o artigo 81 do CPC, apresentado pela embargada em sua impugnação aos presentes aclaratórios, anoto que não há como prosperar, eis que não subsumido à hipótese cogitada na lei adjetiva.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI 12.973/14. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhes é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.
3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
4. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023494-17.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: LAURA VILALBA FALCO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAYME DA SILVA NEVES NETO - MS11484-A  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023494-17.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: LAURA VILALBA FALCO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAYME DA SILVA NEVES NETO - MS11484-A  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

#### RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LAURA VILALBA FALCO em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Alega que restou caracterizada a ocorrência da prescrição intercorrente da pretensão punitiva no processo administrativo.

Sustenta ser nulo o auto de infração por ausência de dosimetria.

Requer seja determinada (...) a suspensão da exigibilidade do crédito ambiental objeto do auto de infração nº 433601/D, bem como determinando que o agravado exclua o nome da requerente do CADIN e levante o protesto da CDA. (...).

A parte agravada apresentou contraminuta (id 99761455).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023494-17.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: LAURA VILALBA FALCO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAYME DA SILVA NEVES NETO - MS11484-A  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

##### Da prescrição

Prevê a Lei nº 9.873/99, que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, que:

*Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.*

*§ 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.*

(...).

*Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:*

*I - pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;*

*II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;*

*III - pela decisão condenatória recorrível.*

*IV - por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.*

*Art. 2º-A. Interrompe-se o prazo prescricional da ação executória:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor;*

*V - por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.*

*Art. 3º Suspende-se a prescrição durante a vigência:*

*I - dos compromissos de cessação ou de desempenho, respectivamente, previstos nos arts. 53 e 58 da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994;*

*II - do termo de compromisso de que trata o § 5º do art. 11 da Lei no 6.385, de 7 de dezembro de 1976, com a redação dada pela Lei no 9.457, de 5 de maio de 1997.*

(...).

Na hipótese dos autos, a autuação ocorreu em 31.03.2005, com a notificação da autuada em 20.04.2005 (id 17499304 - Pág. 2 - autos originários).

Em 05.04.2005, houve a apresentação de defesa (id 17499304 - Pág. 4/11 - autos originários).

Em 05.05.2005, determinou-se o cadastramento do feito e o prosseguimento da apuração (id 17499304 - Pág. 14 - autos originários).

A autuada, por sua vez, formulou requerimento datado de 12 de março de 2007, pleiteando a concessão dos benefícios do Decreto nº 3.179/99, mediante a juntada de Projeto de Recuperação de Área Degradada ofertado junto ao Ministério Público (id 17499304 - Pág. 16 - autos originários). Nos termos do artigo 2º, IV, da Lei nº 9.873/99, tal requerimento teve o condão de interromper a prescrição da ação punitiva, visto que se trata de ato inequívoco da parte autuada na tentativa de solução conciliatória.

Em seguida, foi proferido o despacho pela área jurídica para apuração dos fatos e na tentativa de acolher a proposta conciliatória formulada pela parte autora, em 02.06.2008 (id 17499304 - Pág. 44 - autos originários).

Após o regular prosseguimento do feito, em 13.09.2010, o autuado fora devidamente convocado a apresentar suas alegações finais referente ao referido auto de infração (id 17499304 - Pág. 128 - autos originários).

Em 22.10.2010, foi realizado o julgamento do processo administrativo, tendo a autuada sido intimada em julho de 2011 (id 17499304 - Pág. 154 - autos originários).

A autoridade administrativa deferiu o pedido a dilação de prazo requerido pela autuada, em 23.08.2011 (id 17499304 - Pág. 162 - autos originários), bem como em outubro de 2011 solicitou providências (id 17499304 - Pág. 232 - autos originários).

Em 15.06.2015, o IBAMA decidiu pelo indeferimento do pedido de conversão de multa, pela manutenção dos demais termos do julgamento realizado em 2010 e pela cobrança da multa (id 17499305 - Pág. 25/26 - autos originários).

Em julho de 2015, a autuada foi intimada (id 17499305 - Pág. 37 - autos originários).

Assim, não ocorreu a prescrição, tendo em vista que o processo administrativo não permaneceu paralisado por mais de 3 (três) anos.

Ademais, vale registrar que o provimento vergastado restou assim proferido:

(...)

*O auto de infração constitui ato administrativo dotado de imperatividade, presunção relativa de legitimidade e legalidade, e, apenas por prova inequívoca da inexistência dos fatos nele descritos, atipicidade da conduta ou vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade) poderá ser desconstituída a autuação.*

*Outrossim, a despeito de existir controvérsia acerca da norma aplicável à época da lavratura do auto de infração, deve-se considerar que o atual Código Florestal (Lei nº 12.651/12) definiu os parâmetros para a definição da área de preservação permanente nos entornos de reservatórios artificiais de água destinados à geração de energia ou abastecimento público que tiveram registro ou tenham sido objeto de delegação anteriormente à edição da Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001. Confira-se:*

*Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados à geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.*

*Como se pode observar, o legislador introduziu norma com efeito retroativo, objetivando ajustar as situações consolidadas anteriormente ao marco temporal estabelecido com base na data da edição da Medida Provisória nº 2166-67/2001.*

*No caso em exame, o imóvel encontra-se situado no entorno do reservatório da usina hidrelétrica de Jupia, obra concluída em 1974, quando foram fixados os níveis de água a jusante e a montante.*

*Releva considerar que o nível máximo operativo e a cota máxima "maximorum" são aferidos em relação à montante e, nesse aspecto, o site da Cia Energética de São Paulo-CESP ([http://www.cesp.com.br/portalCesp/portal.nsf/Y03.02/Empresa\\_UsinaJupia\\_Dados?OpenDocument](http://www.cesp.com.br/portalCesp/portal.nsf/Y03.02/Empresa_UsinaJupia_Dados?OpenDocument)) registra as seguintes informações:*

*Níveis característicos de montante:*

*N.A. máximo maximorum 280,50 m*

*N.A. máximo útil 280,00 m*

*N.A. mínimo útil 280,00 m*

*Nesse aspecto, o IBAMA em nova vistoria realizada em 06/05/2015, ou seja, após a mudança da legislação federal, concluiu que as edificações estão fora da APP, nela permanecendo apenas a praia (Id. 17499305, pág. 11/19).*

*Posto isso, em sede de cognição sumária, não verifico a ocorrência da prescrição administrativa alegada, nem nulidade do auto de infração pelos motivos declinados pela parte autora, inexistindo, por ora, elementos que evidenciam a probabilidade do direito pleiteado.*

## 2.2. CADIN.

*O Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal - CADIN está regulamentado pela Lei nº 10.522/2002 que, em seu artigo 2º estabelece a destinação do cadastro e as pessoas autorizadas a fazê-lo, nos seguintes termos:*

*Art. 2º O Cadin conterà relação das pessoas físicas e jurídicas que:*

*I - sejam responsáveis por obrigações pecuniárias vencidas e não pagas, para com órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta;*

*II - estejam com a inscrição nos cadastros indicados, do Ministério da Fazenda, em uma das seguintes situações:*

*a) cancelada no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF;*

*b) declarada inapta perante o Cadastro Geral de Contribuintes - CGC.*

*§1º Os órgãos e as entidades a que se refere o inciso I procederão, segundo normas próprias e sob sua exclusiva responsabilidade, às inclusões no Cadin, de pessoas físicas ou jurídicas que se enquadrem nas hipóteses previstas neste artigo.*

(...)

*§5º Comprovado ter sido regularizada a situação que deu causa à inclusão no Cadin, o órgão ou a entidade responsável pelo registro procederá, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, à respectiva baixa.*

*Como se observa dessa normatização, a inclusão e a exclusão dos cadastros restritivos são, via de regra, efetivadas pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta.*

*Entretanto, o art. 7º da Lei supracitada prevê hipóteses em que o registro cadastral poderá ser suspenso. Confira-se:*

*Art. 7º - Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:*

*I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor; com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;*

*II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.*

O Superior Tribunal de Justiça, repetidamente instado a se pronunciar sobre a matéria, firmou entendimento no Recurso Especial nº 1.137.497, submetido ao rito dos recursos repetitivos, no sentido de que a simples discussão judicial do débito inscrito não confere direito à suspensão ou exclusão do registro no Cadin. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.137.497 - CE (2009/0081985-3) EMENTA PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 10.522/2002. 1. A mera existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no CADIN, haja vista a exigência do art. 7º da Lei 10.522/02, que condiciona essa eficácia suspensiva a dois requisitos comprováveis pelo devedor, a saber: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. (Precedentes: AgRg no Ag 1143007/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 16/09/2009; AgRg no REsp 911.354/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 24/09/2009; REsp 980.732/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26.06.2007, DJ 02.08.2007; AgRg no REsp 670.807/RJ, Relator Min. JOSÉ DELGADO; Relator para o acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 04.04.2005). 2. Destarte, a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN. 3. In casu, restou consignado, no relatório do voto condutor do aresto recorrido (fls. e-STJ 177), a ausência de garantia suficiente, in verbis: "S.S. PETRÓLEO LTDA interpôs agravo de instrumento, com pedido de liminar substitutiva, contra decisão do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara – CE, que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária para impedir a inscrição em dívida ativa da multa, objeto do auto de infração ANP nº 2948, e obstar sua inclusão, ou manutenção, em cadastros restritivo de crédito. A decisão agravada entendeu inviável impedir a regular constituição do crédito tributário e a inscrição da agravante no CADIN, por não haver a idoneidade e suficiência da garantia apresentada." 4. Recurso especial provido (CPC, art. 557, § 1º-A). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137497/CE, Relator Ministro LUIZ FUX, 1ª Seção, julgado em 14/04/2010, DJe 27/04/2010).

Portanto, a suspensão do cadastro restritivo tem lugar quando o devedor tenha ajuizado ação para discutir a dívida, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, ou quando a exigibilidade do crédito objeto do registro esteja suspensa. Nenhuma das hipóteses se verifica no caso em apreciação.

(...)

Conforme se extrai da transcrição supra, o provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, motivo pelo qual deve ser mantido.

Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento *per relationem* -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, segundo o qual todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...). Confira-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE CONSUMAÇÃO, NA ESPÉCIE, DA PRESCRIÇÃO PENAL - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO IMEDIATA DOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO, PARA EFEITO DE PRONTA EXECUÇÃO DA DECISÃO EMANADA DA JUSTIÇA LOCAL - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

(...)

- Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação "per relationem", que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes. (destaquei)

(STF, AI 825250 AgR-ED, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, j. 31/05/2011, DJe 09/09/2011)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE.

1. Consoante o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em nulidade por ausência de fundamentação ou por negativa de prestação jurisdicional a decisão que se utiliza da fundamentação *per relationem*. Precedentes. Incidência da Súmula nº 83/STJ.

2. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).

3. Agravo interno a que se nega provimento. (destaquei)

(STJ, AgInt no AREsp 1322638/DF, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL COMPROVADA NO AGRAVO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO INSTAURADO. TIPICIDADE. DOLO. NECESSIDADE DE INCURSÃO VERTICAL NA ANÁLISE DAS PROVAS. SÚMULA 7. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há cogitar nulidade do acórdão por ausência de fundamentação ou ofensa ao artigo 93, IX, da Constituição Federal 1988, se o órgão julgador na origem, ao apreciar a apelação, se utiliza de trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir, não configura ofensa ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (APn n. 536/BA, Corte Especial, DJe 4/4/2013).

(...)

5. Agravo regimental não provido. (destaquei)

(STJ, AgRg no REsp 1482998/MT, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 13/11/2018, DJe 03/12/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO. VALIDADE. DIREITO AMBIENTAL. ART. 10 DA LEI N. 6.938/81. COMPETÊNCIA PARA LICENCIAMENTO. PODER FISCALIZATÓRIO. IBAMA. POSSIBILIDADE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DIREITO ADQUIRIDO. FATO CONSUMADO EM MATÉRIA AMBIENTAL. AUSÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. INCOMUNICABILIDADE DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

(...)

IV - O Supremo Tribunal Federal chancelou a técnica da motivação *per relationem*, por entender que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional e se mostra compatível com o que dispõe o artigo 93, IX, da Constituição Federal. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte à anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes.

(...)

XII - Agravo Interno improvido. (destaquei)

(STJ, AgInt no REsp 1283547/SC, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. 23/10/2018, DJe 31/10/2018)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o relatório.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. LEI 9.873/1999. INOCORRÊNCIA. CADIN. AUTO DE INFRAÇÃO. JULGAMENTO *PER RELATIONEM*. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos do artigo 1º, § 1º, Lei nº 9.873/99 *incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada (...)*.
2. Tendo em vista a ausência de paralisação do processo administrativo por mais de 3 (três) anos, não ocorreu a prescrição.
3. O auto de infração constitui ato administrativo dotado de imperatividade, presunção relativa de legitimidade e legalidade, e, apenas por prova inequívoca da inexistência dos fatos nele descritos, atipicidade da conduta ou vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade) poderá ser desconstituída a autuação.
4. O Superior Tribunal de Justiça, repetidamente instado a se pronunciar sobre a matéria, firmou entendimento no Recurso Especial nº 1.137.497, submetido ao rito dos recursos repetitivos, no sentido de que a simples discussão judicial do débito inscrito não confere direito à suspensão ou exclusão do registro no Cadin.
5. A suspensão do cadastro restritivo tem lugar quando o devedor tenha ajuizado ação para discutir a dívida, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, ou quando a exigibilidade do crédito objeto do registro esteja suspensa. Nenhuma das hipóteses se verifica no caso em apreciação.
6. A adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento *per relationem* -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que *todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)*. Precedentes do E. STF e do C. STJ.
7. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006790-04.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REGINALDO ALVES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006790-04.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE ITAQUERA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SAO PAULO - LESTE  
APELADO: REGINALDO ALVES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por REGINALDO ALVES RIBEIRO em face do Sr. Gerente Executivo da Agência da Previdência Social – ITAQUERA, do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando que a autoridade impetrada proferisse decisão no requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença monocrática concedeu a segurança pleiteada, para determinar à autoridade impetrada que procedesse a análise do requerimento administrativo nº 388761037, apresentado em 29/03/2019, confirmando a liminar anteriormente deferida.

Sentença submetida ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Inconformado, recorre o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, requerendo a reforma do julgado.

Alega, em síntese, impossibilidade de fixação de prazo para apreciação do requerimento administrativo de benefício previdenciário por ausência de fundamento legal.

Ainda, afirma que a imposição pelo Poder Judiciário de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo atenta contra a separação dos poderes.

Por fim, entende que a imposição pelo Poder Judiciário de ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios viola o disposto nos artigos 5º, caput, e 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006790-04.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE ITAQUERA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SAO PAULO - LESTE

APELADO: REGINALDO ALVES RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a promover a conclusão do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, protocolado em 29/03/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 06/06/2019.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Pois bem.

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que:

"(...)

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. (...)".

Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e em face à legislação de regência, de rigor a manutenção do provimento vergastado.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados a respeito do tema:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato alegadamente omissivo do Ministro de Estado da Justiça para compeli-lo a examinar o processo administrativo 2003.01.22463, que desde 14.3.2003 estaria sem resposta definitiva. As informações prestadas apresentam contradição ao afirmar que o exame do pedido administrativo depende da Comissão de Anistia e que o processo está com a autoridade impetrada desde 2017 (fl. 567). A tese de ilegitimidade passiva, com base na dependência de exame da Comissão de Anistia, é, pois, indeferida.

2. De acordo com a inicial, o pedido está em análise desde 14.3.2003, sendo irrelevante averiguar culpa de órgãos específicos no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado.

3. "O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017).

4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante e numerado como 2003.01.22463. 5. Mandado de Segurança parcialmente concedido. "

(MS 24.141-DF, Relator Ministro HERMAN BEJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/11/2018, DJe 26/02/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA QUE A AUTORIDADE COATORA DECIDA O PEDIDO DE ANISTIA DA IMPETRANTE NO PRAZO DO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99.

1. Cuida-se, no caso concreto, de pedido administrativo para declaração da condição de anistiado, formulado pela parte impetrante em novembro de 1997, ou seja, há duas décadas, mas ainda pendente de decisão final pela Administração Pública.

2. Não procede a preliminar de ilegitimidade passiva do Ministro da Justiça (autoridade coatora), sob o evasivo argumento de que a omissão denunciada seria atribuível ao Plenário da Comissão de Anistia. Como ressalt dos autos, o procedimento já se achava na regular órbita de competência do Ministro da Justiça para proferir seu julgamento final quando, sponte propria, deliberou pela necessidade da prévia manifestação do Plenário da Comissão da Anistia. Daí que a tão só remessa do procedimento para o Plenário não o desvinculou da fase decisória, pela qual continua diretamente responsável, inclusive no que tange à alegada demora para se ultimar o respectivo iter administrativo.

3. O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, "a", da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta.

4. Nos termos da certa lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, "o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido escusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação [...] A Constituição não prevê sanção à falta de resposta e pronunciamento da autoridade, mas parece-nos certo que ela pode ser constrangida a isso por via do mandado de segurança, quer quando se nega expressamente a pronunciar-se quer quando omite" (Curso de direito constitucional positivo. 6. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 382-3).

5. A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do Documento: 70288144 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 27/03/2017 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009.

6. Ordem concedida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo do art. 49 da Lei n. 9.784/1999, decida, em caráter final e como entender de direito, o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante, no âmbito do Processo Administrativo n. 2001.01.11994. "

(MS 19.132/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/03/2017, DJe 27/03/2017)

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legalmente previsto para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da parte impetrante, de rigor a concessão da segurança pleiteada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

#### EMENTA



ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO NA APRECIÇÃO. ILEGALIDADE. ARTIGOS 48 E 49 DA LEI Nº 9.784/99. OMBREXÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E EFICIÊNCIA. OFENSA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. *Mandamus* impetrado como objetivo de compelir a autoridade impetrada a promover a conclusão do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, protocolado em 29/03/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 06/06/2019.

2. A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que: "Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Art.49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

3. Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

4. Neste contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, de rigor a concessão da segurança pleiteada. Precedentes do C. STJ.

5. Apelação e remessa oficial não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027524-65.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BRASLAB PRODUTOS OTICOS EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: ALEX ATILA INOUE - SP271336-A, RICARDO SIQUEIRA CEZAR - SP271285-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027524-65.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BRASLAB PRODUTOS OTICOS EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: ALEX ATILA INOUE - SP271336-A, RICARDO SIQUEIRA CEZAR - SP271285-A

#### RELATÓRIO

**A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência.

Insignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de sobrestamento do feito até efetivo julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027524-65.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BRASLAB PRODUTOS OTICOS EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: ALEX ATILA INOUE - SP271336-A, RICARDO SIQUEIRA CEZAR - SP271285-A

#### VOTO

**A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Sentença submetida ao reexame necessário, ex vi das disposições do § 1º, do artigo 14 da Lei nº 12.016/2009.

Pois bem

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

**Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."**

Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

*"Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

*a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

*b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."*

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.(REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por ocorrida, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC.

É como voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*: "Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA: a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."

4. Acresça-se que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

5. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002762-38.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A, LIVIA MARIA DIAS BARBIERI - SP331061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002762-38.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A, LIVIA MARIA DIAS BARBIERI - SP331061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ISS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de se aguardar o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, invocando, ainda, a observância à incidência da Lei nº 12.973/14.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do apelo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002762-38.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745-A, LIVIA MARIA DIAS BARBIERI - SP331061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Cumpra anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentes arestos que ora colho, *verbis*:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)*

A ata do referido julgamento restou assim concluída, *verbis*:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.')(RELATOR P/ACORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM02/05/2017)"

No mesmo compasso, as EE. Terceira e Sexta Turmas desta C. Corte, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Existência de erro material no v. acórdão embargado, uma vez que no item 9 da ementa constou a inexigibilidade apenas do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, quando o correto seria constar também o ISS.
2. Assim, o item 9 da ementa (fls. 217v) é corrigido e passa a apresentar a seguinte redação: '9. A r. sentença recorrida deve ser reformada, provendo-se o apelo da impetrante, para reconhecer a inexigibilidade do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos débitos com tributos e contribuições administrados pela RFB, ressalvadas as exceções mencionadas, nos termos do art. 170-A do CTN, após o trânsito em julgado do presente feito, observada a prescrição quinquenal. A compensação, no entanto, fica sujeita à devida homologação pelo Fisco e os valores deverão ser atualizados com a utilização da Taxa Selic, excluindo-se todos os demais índices de juros e correção monetária.'
3. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no v. acórdão, nos moldes do artigo 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC.
4. Restou devidamente consignado no decísum que 'Sob outro aspecto, por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS'.
5. Ademais, em relação à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes. Registre-se, ainda, a impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.
6. De outra parte, a fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 195, I, b da CF, arts. 489, § 1º, IV a VI, 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.036, 1.039 e 1.040 do CPC, art. 27 da Lei nº 9.868/99, Lei Complementar nº 70/91 ou nas Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03.
7. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
8. Embargos de declaração opostos pela TRANSPORTADORA AJOFER LTDA acolhidos, sem efeito modificativo do julgado, e embargos opostos pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) rejeitados."

(Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ISS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS.

1. Consolidada a jurisprudência desta turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.
2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.
3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, dj. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.
4. Cumpre acolher, pois, a orientação da Turma, firmada a propósito do ISS e ICMS.
5. Agravo de instrumento provido. "

(AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.)

Em igual andar, o Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

No que toca à alegação de que o ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, cumpre assinalar, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaca-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.)

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhesé reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CÁRMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, mantendo a r. sentença em seus exatos termos.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONALE TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI Nº 12.973/14.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

3. No que toca à alegação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado emidêntico exame, que "(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto." - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E. 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.).

4. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhe é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

5. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, alíás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

6. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024307-48.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LAGUARDA EQUIPAMENTOS PARA AUTOMACAO LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: RENATO MELO DE OLIVEIRA - SP240516-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024307-48.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LAGUARDA EQUIPAMENTOS PARA AUTOMACAO LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: RENATO MELO DE OLIVEIRA - SP240516-A

#### RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de ação ordinária em que a autora requer a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o reconhecimento à respectiva compensação quinzenal.

O MM. Julgador de primeiro grau julgou procedente o pedido, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para reconhecer o direito da parte autora de compensar administrativamente os valores indevidamente recolhidos a tais títulos, dos últimos 05 anos, devidamente corrigidos pela taxa Selic. Condena a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, a ser fixado com base nas previsões do art. 85, §§3º e 5º, do CPC, conforme vier a ser apurado em futura liquidação (§4º, II, do citado art. 85), mais despesas processuais comprovadamente incorridas pela parte autora (art. 84 do CPC).

Irresignada, apelou a União Federal, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo do processo, notadamente acerca da legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024307-48.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LAGUARDA EQUIPAMENTOS PARA AUTOMACAO LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: RENATO MELO DE OLIVEIRA - SP240516-A

#### VOTO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que "*em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur.*" - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.

Nesse mesmo sentido, aquela E. Corte, em julgado sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/73, decidiu:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMA INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido."*

*(REsp 1.111.003/PR, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Primeira Seção, j. 13/05/2009, DJe 25/05/2009; destacou-se)*

*In casu*, a autora apresentou documentação comprobatória atinente à sua qualidade de contribuinte das exações em comento.

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair efeito suspensivo ao trâmite processual - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal, mantendo a r. sentença em seus exatos termos.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*" (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que "*em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur.*" - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011. Precedente. Na espécie a autora colacionou aos autos extensa documentação acerca das contribuições aqui combatidas.

4. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo ao presente feito - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

5. Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001619-65.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: RODOBORGES EXPRESS E LOGISTICA INTEGRADA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE OLIVEIRA LIMA - SP367359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001619-65.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: RODOBORGES EXPRESS E LOGISTICA INTEGRADA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE OLIVEIRA LIMA - SP367359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva restituição/compensação quinquenal.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente restituição/compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência. Não submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de se aguardar o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001619-65.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: RODOBORGES EXPRESS E LOGISTICA INTEGRADA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE OLIVEIRA LIMA - SP367359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Inicialmente, dou por interposta a remessa oficial, a teor do disposto no artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

*"Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

*a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

*b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."*

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial tida por interposta, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, coma redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária coma incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 17/05/2018.

É como voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONALE TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"

2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

I - "*Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

II - (a) *tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

III - (b) *tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.*" - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, alíás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

4. Apelação e remessa oficial tida por interposta a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000887-20.2019.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SIDERLI ELLER LEMOS  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000887-20.2019.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SIDERLI ELLER LEMOS  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por SIDERLI ELLER LEMOS em face do SR. CHEFE DA AGÊNCIA do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS de Matá/SP, objetivando que a autoridade impetrada apreciasse com urgência o pedido de revisão administrativa e consequentemente, reconhecesse o direito do impetrante à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou da Lei 13.183/2015 desde DER 25/07/2018.

A r. sentença monocrática concedeu a segurança pleiteada, para determinar à autoridade coatora que efetuassem a análise do pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/187.566.023-0 no prazo de um mês, ordenando a adoção das providências cabíveis tendentes ao julgamento do mérito do pedido, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 a ser revertida em favor do impetrante.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, requerendo a reforma do julgado.

Alega, em síntese, impossibilidade de fixação de prazo para apreciação do requerimento administrativo de benefício previdenciário por ausência de fundamento legal.

Ainda, afirma que a imposição pelo Poder Judiciário de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo atenta contra a separação dos poderes.

Por fim, entende que a imposição pelo Poder Judiciário de ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios viola o disposto nos artigos 5º, caput, e 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso de apelação.



APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000887-20.2019.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SIDERLI ELLER LEMOS  
Advogado do(a) APELADO: ELIS ANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a promover a conclusão do pedido de revisão do benefício de aposentadoria, protocolado em 11/01/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 10/05/2019.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Pois bem

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que:

"(...)

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. (...)".*

Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e em face à legislação de regência, de rigor a manutenção do provimento vergastado.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados a respeito do tema:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.*

*1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato alegadamente omissivo do Ministro de Estado da Justiça para compeli-lo a examinar o processo administrativo 2003.01.22463, que desde 14.3.2003 estaria sem resposta definitiva. As informações prestadas apresentam contradição ao afirmar que o exame do pedido administrativo depende da Comissão de Anistia e que o processo está com a autoridade impetrada desde 2017 (fl. 567). A tese de ilegitimidade passiva, com base na dependência de exame da Comissão de Anistia, é, pois, indeferida.*

*2. De acordo com a inicial, o pedido está em análise desde 14.3.2003, sendo irrelevante averiguar culpa de órgãos específicos no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado.*

*3. "O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017).*

*4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante e numerado como 2003.01.22463. 5. Mandado de Segurança parcialmente concedido. "*

*(MS 24.141-DF, Relator Ministro HERMAN BEJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/11/2018, DJe 26/02/2019)*

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA QUE A AUTORIDADE COATORA DECIDA O PEDIDO DE ANISTIA DA IMPETRANTE NO PRAZO DO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99.*

*1. Cuida-se, no caso concreto, de pedido administrativo para declaração da condição de anistiado, formulado pela parte impetrante em novembro de 1997, ou seja, há duas décadas, mas ainda pendente de decisão final pela Administração Pública.*

*2. Não procede a preliminar de ilegitimidade passiva do Ministro da Justiça (autoridade coatora), sob o evasivo argumento de que a omissão denunciada seria atribuível ao Plenário da Comissão de Anistia. Como ressaltou os autos, o procedimento já se achava na regular órbita de competência do Ministro da Justiça para proferir seu julgamento final quando, sponte propria, deliberou pela necessidade da prévia manifestação do Plenário da Comissão de Anistia. Daí que a tão só remessa do procedimento para o Plenário não o desvinculou da fase decisória, pela qual continua diretamente responsável, inclusive no que tange à alegada demora para se ultimar o respectivo iter administrativo.*

*3. O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, "a", da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta.*

*4. Nos termos da certeira lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, "o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido escusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação [...] A Constituição não prevê sanção à falta de resposta e pronunciamento da autoridade, mas parece-nos certo que ela pode ser constrangida a isso por via do mandado de segurança, quer quando se nega expressamente a pronunciar-se quer quando omite" (Curso de direito constitucional positivo. 6. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 382-3).*

*5. A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do Documento: 70288144 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 27/03/2017 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009.*

*6. Ordem concedida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo do art. 49 da Lei n. 9.784/1999, decida, em caráter final e como entender de direito, o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante, no âmbito do Processo Administrativo n. 2001.01.11994. "*

*(MS 19.132/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/03/2017, DJe 27/03/2017)*

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legalmente previsto para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da parte impetrante, de rigor a concessão da segurança pleiteada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO NA APRECIACÃO. ILEGALIDADE. ARTIGOS 48 E 49 DA LEI Nº 9.784/99. OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E EFICIÊNCIA. OFENSA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. *Mandamus* impetrado como objetivo de compelir a autoridade impetrada a promover a conclusão do pedido de revisão do benefício de aposentadoria, protocolado em 11/01/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 10/05/2019.

2. A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que: "Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Art.49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

3. Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

4. Neste contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, de rigor a concessão da segurança pleiteada. Precedentes do C. STJ.

5. Apelação e remessa oficial não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009554-86.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DE DIETRICH DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WEBER DO AMARAL CHAVES - SP349177-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009554-86.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DE DIETRICH DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: WEBER DO AMARAL CHAVES - SP349177-A, ANA CAROLINA SANCHES POLONI ANTONINI - SP159374-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação quinzenal.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de se aguardar o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009554-86.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DE DIETRICH DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: WEBER DO AMARAL CHAVES - SP349177-A, ANA CAROLINA SANCHES POLONI ANTONINI - SP159374-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

*"Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

*a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

*b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."*

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustrro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 04/07/2017.

É como voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: *"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

1 - *"Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

II - *(a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

III - *(b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."* - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, alás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008434-59.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VALE CUBATAO FERTILIZANTES LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS FREDERICO MEYRER - RS71009-A, DIEGO ZENATTI MASSUCATTO - SP276019-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008434-59.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VALE CUBATAO FERTILIZANTES LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS FREDERICO MEYRER - RS71009-A, DIEGO ZENATTI MASSUCATTO - SP276019-A

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva restituição/compensação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente restituição/compensação, todavia somente a contar da publicação do julgamento do RE 574.706, em 17/03/2017. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de se aguardar o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, invocando, ainda, a observância à incidência da Lei nº 12.973/14.

Com contrarrazões, subiram autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008434-59.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VALE CUBATAO FERTILIZANTES LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS FREDERICO MEYRER - RS71009-A, DIEGO ZENATTI MASSUCATTO - SP276019-A

## VOTO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhe é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Cumpra anotar, ainda, que, com efeito, o MM. Julgador de primeiro grau, não reconheceu o lapso prescricional quinquenal, entendimento este que vem sendo sufragado por esta E. Corte, seguindo forte jurisprudência do C. STF, no sentido de que todas as ações ajuizadas após a entrada da vigência da LC 118/05, em 09/06/2005, contam com o lapso prescricional.

Todavia, a matéria não foi devolvida ao conhecimento desta C. Corte, uma vez que a impetrante não recorreu da r. sentença, restando interdita, assim, a revisão na matéria, pois que se constituiria em uma verdadeira *reformatio in pejus* em desfavor da União Federal.

Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre a questão, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, mantendo a r. sentença em seus exatos termos.

É como voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONALE TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI Nº 12.973/14.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Quanto ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhe é reservada, uma vez que restou firmado que "*o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)*", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abrangendo, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.
3. O MM. Julgador de primeiro grau, não reconheceu o lapso prescricional quinquenal, e entendimento este que vem sendo sufragado por esta E. Corte, seguindo forte jurisprudência do C. STF, no sentido de que todas as ações ajuizadas após a entrada da vigência da LC 118/05, em 09/06/2005, contam com o lustro prescricional.
4. Todavia, a matéria não foi devolvida ao conhecimento desta C. Corte, uma vez que a impetrante não recorreu da r. sentença, restando interdita, assim, a revisão na matéria, pois que se constituiria em uma verdadeira *reformatio in pejus* em desfavor da União Federal.
5. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
6. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004193-60.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GUARU-ACO IND. E COM. LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004193-60.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GUARU-ACO IND. E COM. LTDA  
Advogado do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente restituição/compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de se aguardar o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, insurgindo-se ainda quanto à restituição autorizada e quanto ao valor destacado na nota fiscal para fins de cálculo do ICMS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, opinou pelo parcial provimento da apelação tão somente quanto à forma de cálculo do ICMS a ser restituído/compensado.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004193-60.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

VOTO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

*"Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

*a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

*b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."*

Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União que deve ser o ICMS efetivamente faturado.

Com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

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

*(...)*

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

*(...)*

*Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.*

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

Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014, conforme, aliás, seu pedido deduzido já à inicial, onde expressamente requer que "(...) ao final, seja concedida definitivamente a segurança, julgando procedente o presente mandamus para confirmar a liminar anteriormente concedida, para excluir o ICMS destacado em nota fiscal da base de cálculo das parcelas vincendas do PIS e da COFINS (...)" - destacou-se.

No que atine à compensação/restituição autorizada, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 213, *verbis*:

*"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."*

Nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121-69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação/restituição, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, coma redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária coma incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 13/06/2019.

É como voto.

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. APURAÇÃO CONFORME OS VALORES DESTACADOS NA NOTA FISCAL. RESTITUIÇÃO VIA ADMINISTRATIVA.**

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

I - "Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental." - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins, sustenta a impetrante que deve ser o ICMS efetivamente faturado.

5. Com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

6. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*: "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. (...) Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...) Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

7. Assim sendo, repese-se, tema impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014, conforme, aliás, seu pedido deduzido à inicial, onde expressamente requer que "(...) ao final, seja concedida definitivamente a segurança, julgando procedente o presente mandamus para confirmar a liminar anteriormente concedida, para excluir o ICMS destacado em nota fiscal da base de cálculo das parcelas vincendas do PIS e da COFINS (...)".

8. No que atine à compensação/restituição autorizada, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 213, *verbis*: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

9. Nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121-69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.

10. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

11. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002826-58.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INDUSTRIAS MARRUCCI LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GENTIL BORGES NETO - SP52050-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002826-58.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INDUSTRIAS MARRUCCI LTDA  
Advogados do(a) APELADO: SOLANGE TEREZA RUBINATO LIMA - SP361912-A, GENTIL BORGES NETO - SP52050-A, GUILHERME MANESCO GRIGOLON - SP365452-A, VICENTE SACHS MILANO - SP354719-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança em que busca, a impetrante, o afastamento da cobrança da Taxa SISCOMEX na forma majorada pela Portaria MF nº 257/11, bem como o reconhecimento do seu direito à respectiva restituição/compensação ou, alternativamente, que o índice de reajuste da indigitada taxa seja de acordo com a variação do INPC do período.

O MM Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para afastar a cobrança da referida taxa na forma fixada pela indigitada Portaria nº 257/11, autorizando a respectiva compensação na forma da legislação de regência, observado o lustro prescricional e a variação do INPC do período. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando a legalidade do reajuste efetivado por intermédio da Portaria nº 257/11.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002826-58.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INDUSTRIAS MARRUCCI LTDA  
Advogados do(a) APELADO: SOLANGE TEREZA RUBINATO LIMA - SP361912-A, GENTIL BORGES NETO - SP52050-A, GUILHERME MANESCO GRIGOLON - SP365452-A, VICENTE SACHS MILANO - SP354719-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Inicialmente, cumpre anotar que a instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX - deriva exatamente do poder de polícia vazado nos precisos termos do disposto nos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

*"Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição. Parágrafo único. A taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a imposto nem ser calculada em função do capital das empresas."*

*"Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder."*

Assim, na esteira desta dinâmica foi editada a Lei nº 9.716, de 26/11/1998, que, entre outras providências, deu nova redação aos artigos 1º, 2º, 3º e 4º do Decreto-Lei nº 1.578, de 11/10/77, que dispõe sobre o Imposto de Exportação, e cujo artigo 3º assim fixou, *verbis*:

*"Art. 3º Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.*

*§ 1º A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de: (Vide Medida Provisória nº 320, 2006)*

*I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;*

*II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.*

*§ 2º Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.*

*§ 3º Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação.*

*§ 4º O produto da arrecadação da taxa a que se refere este artigo fica vinculado ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAP, instituído pelo art. 6º do Decreto-Lei nº 1.437, de 17 de dezembro de 1975.*

*§ 5º O disposto neste artigo aplica-se em relação às importações registradas a partir de 1º de janeiro de 1999."*

Por seu turno, o Ministério da Fazenda, dentro do múnus que lhe compete, editou a Portaria MF nº 257, de 20/05/2011, cujo artigo 1º assim dispôs, *verbis*:

*"Art. 1º Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:*

*I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;*

*II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)."*

E ainda a Instrução Normativa RFB nº 1.158, de 24/05/2011, artigo 1º *verbis*:

*"Art. 1º O art. 13 da Instrução Normativa SRF nº 680, de 2 de outubro de 2006, passa a vigorar com a seguinte redação:*

*'Art. 13. A Taxa de Utilização do Siscomex será devida no ato do registro da DI à razão de:*



I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadoria à DI, observados os seguintes limites:

a) até a 2ª adição - R\$ 29,50;

b) da 3ª à 5ª - R\$ 23,60;

c) da 6ª à 10ª - R\$ 17,70;

d) da 11ª à 20ª - R\$ 11,80; e) da 21ª à 50ª - R\$ 5,90; e

f) a partir da 51ª - R\$ 2,95 (...). (NR)"

Nesse diapasão, não se vislumbra, até aqui, a ilegalidade apontada pela impetrante, uma vez que o próprio texto da lei de regência, a Lei nº 9.716/98, em seu artigo 3º, § 2º, *expressamente delegou* ao Ministro da Fazenda, por ato próprio, a faculdade de estabelecer o competente reajuste da indigitada Taxa, respeitada a anualidade.

Assim, dentro do âmbito normativo que lhe assiste, e ainda anparado pelo disposto no artigo 237 da Carta Maior, que confere ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, restava afastada qualquer possibilidade de vício a acoirar a atividade típica levada a efeito pela administração fazendária e ora, aqui, atacada.

Todavia, o E. Supremo Tribunal Federal, em julgado de 2018, declarou, *in casu*, a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária, *verbis*:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio.

2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal.

3. Esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte.

4. Agravo regimental não provido.

5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais."

(RE 1.095.001 AgR/SC, Relator Ministro DIA TOFFOLI, Segunda Turma, j. 06/03/2018, Dje 28/05/2018)

Em igual compasso, o seguinte aresto da Primeira Turma da Excelsa Corte, *verbis*:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. AFRONTA À LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária.

2. Conforme previsto no art. 150, I, da Constituição, somente lei em sentido estrito é instrumento hábil para a criação e majoração de tributos. A Legalidade Tributária é, portanto, verdadeiro direito fundamental dos contribuintes, que não admite flexibilização em hipóteses que não estejam constitucionalmente previstas.

3. Agravo regimental a que se dá provimento tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário."

(RE 959.274 AgR/SC, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, j. 29/08/2017, Dje 13/10/2017)

No mesmo andar é o entendimento desta C. Turma Julgadora: RemNecCiv 5008189-48.2018.4.03.6104/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, j. 19/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/01/2020, e ApReeNec 5025833-16.2018.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, j. 09/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019.

Observa-se, por oportuno, conforme bem assinalado pela MMª Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, no acima referido julgado, que, uma vez afastada a majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX -, promovida pela Portaria MF nº 257/2011, "(...) Nos termos em que explicitado no RE 1.111.866, a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2001 foi de 131,60%, e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado, ao menos por ora. Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomex, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação (ficando restrita a legalidade à exigência do reajuste de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011)."

Adira-se, a final, que o próprio Ministério da Fazenda, por intermédio da Coordenação-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional, emitiu a Nota SEI nº 73/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, de 12/11/2018, onde se registra a aprovação de proposta de inclusão em lista de dispensa de contestar e/ou recorrer, por parte da União Federal, da questão ora posta a exame, atinente ao reajuste promovido pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, dos valores referentes à Taxa SISCOMEX.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, mantendo a r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para afastar a cobrança da referida taxa na forma majorada pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, e autorizando a respectiva restituição/compensação, considerando o critério aqui explicitado (correção pelo INPC do período), observado o lustro prescricional e na forma da legislação de regência.

É como voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. TAXA SISCOMEX. LEI Nº 9.716/98. MAJORAÇÃO POR FORÇA DA PORTARIA MF 257/11 E IN RFB Nº 1.158/11. AFRONTA À LEGALIDADE TRIBUTÁRIA.

1. Sobre a questão de fôdo, observa-se que a instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX - deriva do poder de polícia vazado nos exatos termos do disposto nos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional.

2. Nesse diapasão, não se vislumbrava, até recentemente, a ilegalidade apontada pela impetrante, uma vez que o próprio texto da lei de regência, a Lei nº 9.716/98, em seu artigo 3º, § 2º, *expressamente delegou* ao Ministro da Fazenda, por ato próprio, a faculdade de estabelecer o competente reajuste da indigitada Taxa, respeitada a anualidade.
3. Todavia, o E. Supremo Tribunal Federal, em julgado de 2018, declarou, *in casu*, a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária, assinalando que "*diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal.*" (RE 1.095.001 AgR/SC, Relator Ministro DIA TOFFOLI, Segunda Turma, j. 06/03/2018, Dje 28/05/2018). Em igual compasso a Primeira Turma daquela Excelso Corte, no RE 959.274 AgR/SC, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, j. 29/08/2017, Dje 13/10/2017.
4. No mesmo andar é o entendimento desta C. Turma Julgadora: RemNecCiv 5008189-48.2018.4.03.6104/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, j. 19/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/01/2020, e ApRecNec 5025833-16.2018.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, j. 09/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019.
5. Observa-se, por oportuno, conforme bem assinalado pela MMª Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, no acima referido julgado, que, uma vez afastada a majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior – *SISCOMEX* -, promovida pela Portaria MF nº 257/2011, "*(...) Nos termos em que explicitado no RE 1.111.866, a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2001 foi de 131,60% e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado, ao menos por ora. Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomex, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação (ficando restrita a legalidade à exigência do reajuste de 131,60% correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011).*"
6. Adira-se, a final, que o próprio Ministério da Fazenda, por intermédio da Coordenação-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional, emitiu a Nota SEI nº 73/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, de 12/11/2018, onde se registra a aprovação de proposta de inclusão em lista de dispensa de contestar e/ou recorrer, por parte da União Federal, da questão ora posta a exame, atinente ao reajuste promovido pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, dos valores referentes à Taxa SISCOMEX.
7. Apelação, interposta pela União Federal, e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo a r. sentença que julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para afastar a cobrança da referida taxa na forma majorada pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, e autorizando a respectiva restituição/compensação, considerando o critério aqui explicitado (correção pelo INPC do período), observado o lustro prescricional e na forma da legislação de regência.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006799-89.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FAVINI DO BRASIL IMPORTACAO E VENDA DE PAPEL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006799-89.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FAVINI DO BRASIL IMPORTACAO E VENDA DE PAPEL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação quinquenal.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de se aguardar o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, insurgindo-se, ainda, quanto à ausência dos comprovantes dos recolhimentos aqui combatidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006799-89.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FAVINI DO BRASIL IMPORTACAO E VENDA DE PAPEL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

*"Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

*a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

*b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."*

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.(REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 17/05/2017.

É como voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: *"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

I - *"Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

II - *(a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

III - *(b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."* - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006468-27.2019.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: REDENCAO - INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE COUROS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: O THELO JOAQUIM JACQUES NETO - RS22295-A, LUIZ NERLEI BENEDETTI - RS32241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006468-27.2019.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: REDENCAO - INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE COUROS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: OTHELO JOAQUIM JACQUES NETO - RS22295-A, LUIZ NERLEI BENEDETTI - RS32241-A

## RELATÓRIO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação quinzenal.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de se aguardar o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706, insurgindo-se, ainda, quanto ao regime de compensação e observando, a final, a incidência da Lei nº 12.973/14.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006468-27.2019.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: REDENCAO - INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE COUROS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: OTHELO JOAQUIM JACQUES NETO - RS22295-A, LUIZ NERLEI BENEDETTI - RS32241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

*"Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

*a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

*b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."*

No que pertine ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhe é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.(REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 28/08/2019.

É como voto.

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. LEI Nº 12.973/14. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.**

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

I - "Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental." - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

3. No que se refere ao argumento tecido pela União, que se refere à Lei nº 12.973/14, a qual altera o conceito de receita bruta insculpida no Decreto nº 1.598/77, igual sorte lhe é reservada, uma vez que restou firmado que "o E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)", cujo voto da Relatora, a Exmª Ministra CARMEN LÚCIA analisa a matéria abarcando, inclusive, as alterações legislativas que sofreu, aí incluída a referida Lei nº 12.973/14.

4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, alíás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003344-35.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: DIEGO DINIZ RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO DINIZ RIBEIRO - SP201684-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003344-35.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: DIEGO DINIZ RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CAMPOS GALKOWICZ - SP301523-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por DIEGO DINIZ RIBEIRO, objetivando o reconhecimento da inexigibilidade do imposto de renda e de contribuições previdenciárias sobre valores recebidos por suas atividades como Conselheiro representante dos contribuintes no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

Sustenta que tais valores apresentam natureza jurídica de gratificação de presença (JETON) e, portanto, se revestem de caráter indenizatório, com escopo de ressarcir-lo dos danos percebidos pela sua colaboração com a Administração Pública.

Por fim, pede seja declarado o direito à restituição do indébito tributário.

O MM. Juiz a quo indeferiu a liminar tal como requerida, determinando o depósito nos autos dos valores vencidos incidentes a título de imposto de renda e contribuição previdenciária sobre a gratificação de presença paga ao impetrante por sua atividade junto ao CARF.

A autoridade impetrada apresentou informações em ID 84696256 - Fls. 155/157 e ID 84696257 - Fls. 01/03, esclarecendo existir diferença entre as diárias e despesas com custeio de passagens e as verbas recebidas em razão da atividade exercida (julgamento em sessões do CARF), defendendo a incidência dos tributos nestas últimas (atividade fim).

A ação foi julgada improcedente, para denegar a segurança pleiteada.

Inconformado, apela o impetrante, requerendo a reforma do julgado.

Alega que, na qualidade de Conselheiro representante dos contribuintes no CARF, passou a ser gratificado pelas suas atividades com importe equivalente a 1/6 (um sexto) da gratificação percebida em comissão do Grupo - Direção e Assessoramento Superiores - DAS nível 5, exatamente como prevê o art. 2º. do Decreto n. 8.441/15.

Ainda, sustenta que está impedido de advogar e sujeito a todas as exigências próprias de um funcionário público.

Dessa forma, afirma que a gratificação recebida visa compensar aquele que, mesmo sem vínculo funcional com a Administração Pública, se faz presente em uma dada sessão de trabalho de caráter público, com o objetivo de indenizá-lo com as despesas suportadas e, ainda, com as horas de trabalho desempenhadas, revelando o nítido caráter indenizatório do JETON.

Com contrarrazões de ID 184696257 – Fls. 82/86.

O MPF manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003344-35.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: DIEGO DINIZ RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CAMPOS GALKOWICZ - SP301523-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A questão fundamental delimita-se à discussão da natureza jurídica das verbas recebidas pelo impetrante pelo desempenho das atividades como Conselheiro representante dos contribuintes no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, as quais passo a analisar.

A gratificação indicada no Decreto 8.441/15 será devida por sessão de julgamento, nos seguintes termos:

*DECRETO Nº 8.441, DE 29 DE ABRIL DE 2015*

*Art. 1º O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, órgão colegiado judicante, integrante da estrutura da Fazenda, é constituído, paritariamente, por representantes da Fazenda Nacional e dos contribuintes, na forma da legislação.*

*§ 1º Os conselheiros representantes dos contribuintes no CARF estão sujeitos às restrições ao exercício de atividades profissionais em conformidade com a legislação e demais normas dos conselhos profissionais a que estejam submetidos, observado, em qualquer caso, o disposto no art. 10 da Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013.*

*§ 2º As restrições a que se refere o § 1º incluem a vedação ao exercício da advocacia contra a Fazenda Pública federal, nos termos da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994.*

*§ 3º O conselheiro, sem prejuízo de outras exigências legais e regulamentares, firmará compromisso de que observará durante todo o mandato as restrições a que se refere este Decreto, ficando sujeito às sanções previstas na legislação.*

*Art. 2º A gratificação de presença estabelecida pela Lei nº 5.708, de 4 de outubro de 1971, devida exclusivamente aos conselheiros representantes dos contribuintes no CARF, corresponderá à sexta parte da remuneração do cargo em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS nível 5, conforme estabelecido na Lei nº 11.526, de 4 de outubro de 2007, por sessão de julgamento.*

*§ 1º Serão remuneradas pela gratificação de presença de que trata o caput até, no máximo, seis sessões de julgamento por mês.*

*§ 2º Para a caracterização da presença de que trata o caput, deverá ser comprovada a participação efetiva na sessão de julgamento, na forma estabelecida em ato do Ministro de Estado da Fazenda.*

A chamada “gratificação de presença” é a maneira como o CARF remunera os Conselheiros dos Contribuintes pela participação nos julgamentos e realização de atividades pertinentes à nomeação.

Essa modalidade foi adotada por meio do Decreto nº 8.441/15 e o exercício do cargo de conselheiro do CARF tornou-se incompatível com o exercício da advocacia.

A forma de remuneração anterior, qual seja, ajuda de custo para cobrir os gastos com deslocamento e hospedagem foi substituída por uma contraprestação pelos serviços prestados. Trata-se, pois, de importância que serve para o incremento patrimonial do impetrante, a permitir, decerto, a incidência do imposto de renda, na forma da lei.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE GRATIFICAÇÃO. CARÁTER HABITUAL. CONSELHEIRA DO CARF. INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. 1 - A regra matriz de incidência dos tributos está prevista na Constituição Federal e, quanto ao imposto de renda, seu contorno é delimitado pelo artigo 153, inciso III, o qual prevê a competência da União para instituir imposto sobre "III - renda e proventos de qualquer natureza". O artigo 43 do Código Tributário Nacional define como fato gerador da exação a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica "I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos" e "II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior." II - É possível afirmar, portanto, que o pagamento de montante que não seja produto do capital ou do trabalho ou que não implique acréscimo patrimonial afasta a incidência do imposto de renda e, por esse fundamento, não deve ser cobrado o tributo sobre as indenizações que visam a recompor a perda patrimonial. Outrossim, devem ser consideradas, ainda, as hipóteses de isenção ou não incidência legalmente previstas. III - Cumpre salientar que o caráter indenizatório de tais verbas prevalece qualquer que seja a natureza da demissão, se decorrente de adesão a programa de incentivo ou de ato unilateral do empregador, uma vez que tem o objetivo de repor o patrimônio do empregado, ao menos por certo período, diante do rompimento do vínculo laboral. IV - In casu, não se sustentam os argumentos lançados em prol do caráter indenizatório da gratificação de presença percebida pela impetrante a título de remuneração pelos serviços prestados como Conselheira Titular da 2ª Turma da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, representante dos contribuintes. V - Com a mudança na forma de remuneração dos conselheiros que representam o contribuinte no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda (Carf), deve incidir Imposto de Renda e contribuição previdenciária sobre a "gratificação por presença". Não é demais ressaltar que o cargo submeteu-se a controle rigoroso e seletivo, com prévia indicação das entidades de representação de categorias econômicas ou profissionais. No caso dos advogados, exige-se também a licença do exercício da advocacia. Ademais no caso da gratificação de presença, o pagamento é previsto e efetuado de forma habitual, conforme o calendário previamente previsto das sessões que se realizarão no curso de um ano, conforme documentação carreada pela impetrante (fls. 50/51), necessariamente em um número mínimo de seis (fl. 59). E decorre do efetivo exercício do trabalho ou esforço do trabalhador. VI - Apelação não provida.*

*(ApCiv 0003186-77.2016.4.03.6102, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017) \_Destaquei*

Diferente é a natureza da verba recebida, por exemplo, pelos parlamentares, a título de auxílio para moradia, telefone, que não sofrem a incidência de imposto de renda. São receitas auferidas para o trabalho e não pelo trabalho, de forma que se trata de ressarcimento de despesas que seriam da Casa Legislativa.

A verba recebida pelo impetrante também não se confunde com as ajudas de custo destinadas a cobrir despesas de transferência, como transporte, acomodação, entre outras, que são efetuadas em situações excepcionais, com a finalidade de compensar gastos ocasionais para o exercício de determinado trabalho/função.

Com efeito, os valores recebidos para o trabalho, para executar determinada atividade e necessários ao exercício da função, não se constituem rendimentos, já que não se destinam a remunerar o serviço prestado, mas sim a cobrir os gastos, estando fora do campo de incidência tributária.

Entretanto, como afirmado pelo próprio impetrante em sua inicial, a verba recebida por sua atividade de conselheiro dos contribuintes no CARF é paga pela presença nas sessões de julgamento, bem como contraprestação pelas demais atividades desempenhadas no referido Tribunal, como relatoria e veiculação de votos, resoluções, dentre outras, todas sujeitas à cumprimento de metas calculadas em horas.

Logo, possuem nítida natureza remuneratória, uma vez não se destinam a reparar lesão ao patrimônio ou a direito dos conselheiros, mas apenas remunerar o trabalho efetivamente realizado.

A questão fática restou bem dirimida pelo magistrado singular, cujo exerto agregou como razões de decidir:

“A verba percebida a título de participação nas sessões do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) não tem natureza indenizatória. Diferenciam-se, portanto e como exposto pela autoridade impetrada, de outras que têm esta natureza, como ajudas de custo. Com efeito, são devidas em razão da atividade exercida pelo impetrante e têm natureza retributiva, independentemente do vínculo funcional mantido com a Administração Pública. E fato que essa atividade poderia ser exercida até mesmo a título gratuito (v.g. serviço eleitoral), mas, não o sendo, sobre a verba recebida incidem os tributos impugnados”.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, consoante fundamentação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSELHEIRO REPRESENTANTE DOS CONTRIBUINTES NO CARF. DECRETO Nº 8.441/2015. GRATIFICAÇÃO DE PRESENÇA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. TRIBUTAÇÃO. INCIDÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão fundamental delimita-se à discussão da natureza jurídica das verbas recebidas pelo impetrante pelo desempenho das atividades como Conselheiro representante dos contribuintes no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF
2. A chamada “gratificação de presença” é a maneira como o CARF remunera os Conselheiros dos Contribuinte pela participação nos julgamentos e realização de atividades pertinentes à nomeação. Essa modalidade foi adotada em 2015, por meio do Decreto nº 8.441/15 e o exercício do cargo de conselheiro do CARF tornou-se incompatível com o exercício da advocacia.
3. Os valores recebidos para o trabalho, para executar determinada atividade e necessários ao exercício da função, não se constituem rendimentos, já que não se destinam a remunerar o serviço prestado, mas sim, a cobrir os gastos, estando fora do campo de incidência tributária.
4. Entretanto, como afirmado pelo próprio impetrante em sua inicial, a verba recebida por sua atividade de conselheiro é paga pela presença nas sessões de julgamento, bem como contraprestação pelas demais atividades desempenhadas no referido Tribunal, como relatoria e veiculação de votos, resoluções, dentre outras, todas sujeitas à cumprimento de metas calculadas em horas.
5. Logo, possuem nítida natureza remuneratória, uma vez não se destinam a reparar lesão ao patrimônio ou a direito dos conselheiros, mas apenas remunerar o trabalho efetivamente realizado.
6. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001680-79.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FREECOM COMERCIAL DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA SANTOS DE SOUSA - BA43791-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001680-79.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FREECOM COMERCIAL DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ANDREA KARINA GUIRELLI LOMBARDI - SP130658-A, LEONARDO DOS SANTOS SALES - SP335110-A

---

#### RELATÓRIO

**A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de se aguardar o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706. Aduziu, ainda, a impossibilidade de compensação, à míngua de comprovação dos recolhimentos indevidos efetuados.

Embora devida intimada, a impetrante não apresentou contrarrazões.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001680-79.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FREECOM COMERCIAL DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ANDREA KARINA GUIRELLI LOMBARDI - SP130658-A, LEONARDO DOS SANTOS SALES - SP335110-A

---

#### VOTO

**A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

De início, submeto a sentença ao reexame necessário, nos termos do § 1º do artigo 14 da Lei nº 12.016/2009.

E, sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

**Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."**

Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

*"Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

*a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

*b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."*

Na espécie, o provimento recorrido limitou-se a declarar o direito da impetrante à compensação que, assim, deverá se dar na seara administrativa, ocasião em que caberá ao Fisco a verificação/conferência dos valores a serem compensados. Despicienda, portanto, a apresentação de comprovantes de recolhimentos, conforme precedente supra.

Acresça-se, por fim, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair efeito suspensivo ao trâmite processual - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por ocorrida, mantendo a r. sentença, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. CONDIÇÃO. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE CREDORA. JUNTADA DE TODOS DOCUMENTOS. DESNECESSIDADE.**

1. Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do § 1º do artigo 14 da Lei nº 12.016/2009.

2. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 069).

4. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*: "Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA: a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."

5. Na espécie, o provimento recorrido limitou-se a declarar o direito da impetrante à compensação que, assim, deverá se dar na seara administrativa, ocasião em que caberá ao Fisco a verificação/conferência dos valores a serem compensados. Despicienda, portanto, a apresentação de comprovantes de recolhimentos, conforme precedente supra.

6. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

7. Remessa oficial e apelação improvidas

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI



APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012168-93.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COLISEU PRESENTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012168-93.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COLISEU PRESENTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de mandado de segurança em que busca, a impetrante, o afastamento da cobrança da Taxa SISCOMEX na forma majorada pela Portaria MF nº 257/11, bem como o reconhecimento do seu direito à respectiva compensação quinquenal.

O MM Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para afastar a cobrança da referida taxa na forma fixada pela indigitada Portaria nº 257/11, autorizando o reajuste somente pelos índices oficiais, bem como à respectiva compensação na forma da legislação de regência e observado o lustro prescricional. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União, sustentando a legalidade da majoração efetivada pela Portaria nº 257/11.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012168-93.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COLISEU PRESENTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Inicialmente, cumpre anotar que a instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX - deriva exatamente do poder de polícia vazado nos precisos termos do disposto nos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

*"Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição. Parágrafo único. A taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a imposto nem ser calculada em função do capital das empresas."*

*"Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder."*

Assim, na esteira desta dinâmica foi editada a Lei nº 9.716, de 26/11/1998, que, entre outras providências, deu nova redação aos artigos 1º, 2º, 3º e 4º do Decreto-Lei nº 1.578, de 11/10/77, que dispõe sobre o Imposto de Exportação, e cujo artigo 3º assim fixou, *verbis*:

"Art. 3º Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 1º A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de: (Vide Medida Provisória nº 320, 2006)

I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;

II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2º Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.

§ 3º Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação.

§ 4º O produto da arrecadação da taxa a que se refere este artigo fica vinculado ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, instituído pelo art. 6º do Decreto-Lei nº 1.437, de 17 de dezembro de 1975.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se em relação às importações registradas a partir de 1º de janeiro de 1999."

Por seu turno, o Ministério da Fazenda, dentro do âmbito que lhe compete, editou a Portaria MF nº 257, de 20/05/2011, cujo artigo 1º assim dispôs, verbis:

"Art. 1º Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:

I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)."

E ainda a Instrução Normativa RFB nº 1.158, de 24/05/2011, artigo 1º verbis:

"Art. 1º O art. 13 da Instrução Normativa SRF nº 680, de 2 de outubro de 2006, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 13. A Taxa de Utilização do Siscomex será devida no ato do registro da DI à razão de:

I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadoria à DI, observados os seguintes limites:

a) até a 2ª adição - R\$ 29,50;

b) da 3ª à 5ª - R\$ 23,60;

c) da 6ª à 10ª - R\$ 17,70;

d) da 11ª à 20ª - R\$ 11,80; e) da 21ª à 50ª - R\$ 5,90; e

f) a partir da 51ª - R\$ 2,95 (...)'. (NR)"

Nesse diapasão, não se vislumbrava, até aqui, a ilegalidade apontada pela impetrante, uma vez que o próprio texto da lei de regência, a Lei nº 9.716/98, em seu artigo 3º, § 2º, expressamente delegou ao Ministro da Fazenda, por ato próprio, a faculdade de estabelecer o competente reajuste da indigitada Taxa, respeitada a anualidade.

Assim, dentro do âmbito normativo que lhe assiste, e ainda amparado pelo disposto no artigo 237 da Carta Maior, que confere ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, restava afastada qualquer possibilidade de vício a acoirar a atividade típica levada a efeito pela administração fazendária e ora, aqui, atacada.

Todavia, o E. Supremo Tribunal Federal, em julgado de 2018, declarou, *in casu*, a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária, verbis:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio.

2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal.

3. Esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte.

4. Agravo regimental não provido.

5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais."

(RE 1.095.001 AgR/SC, Relator Ministro DIA TOFFOLI, Segunda Turma, j. 06/03/2018, Dje 28/05/2018)

Em igual compasso, o seguinte acerto da Primeira Turma da Excelsa Corte, verbis:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. AFRONTA À LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária.

2. Conforme previsto no art. 150, I, da Constituição, somente lei em sentido estrito é instrumento hábil para a criação e majoração de tributos. A Legalidade Tributária é, portanto, verdadeiro direito fundamental dos contribuintes, que não admite flexibilização em hipóteses que não estejam constitucionalmente previstas.

3. Agravo regimental a que se dá provimento tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário."

(RE 959.274 AgR/SC, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, j. 29/08/2017, Dje 13/10/2017)

No mesmo andar é o entendimento desta C. Turma Julgadora: RemNecCiv 5008189-48.2018.4.03.6104/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, j. 19/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/01/2020, e ApReeNec 5025833-16.2018.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, j. 09/12/2019, Intimção via sistema DATA: 16/12/2019.

Observa-se, por oportuno, conforme bem assinalado pela MMª Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, no acima referido julgado, que, uma vez afastada a majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOME X -, promovida pela Portaria MF nº 257/2011, "(...) Nos termos em que explicitado no RE 1.111.866, a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2001 foi de 131,60% e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado, ao menos por ora. Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomez, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação (ficando restrita a legalidade à exigência do reajuste de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011)."

Adira-se, a final, que o próprio Ministério da Fazenda, por intermédio da Coordenação-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional, emitiu a Nota SEI nº 73/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, de 12/11/2018, onde se registra a aprovação de proposta de inclusão em lista de dispensa de contestar e/ou recorrer, por parte da União Federal, da questão ora posta a exame, atinente ao reajuste promovido pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, dos valores referentes à Taxa SISCOME X.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta pela União Federal e à remessa oficial, mantendo a concessão da segurança para afastar a cobrança da referida taxa na forma majorada pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, e autorizando a sua correção,  *todavia considerando o critério aqui explicitado* (correção pelo INPC do período), bem como à respectiva compensação na forma da legislação de regência e observado o lustro prescricional.

É como voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONALE TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. TAXA SISCOME X. LEI Nº 9.716/98. MAJORAÇÃO POR FORÇA DA PORTARIA MF 257/11 E IN RFB Nº 1.158/11. AFRONTA À LEGALIDADE TRIBUTÁRIA.

1. Sobre a matéria, anota-se que a instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOME X - deriva do poder de polícia vazado nos exatos termos do disposto nos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional.
2. Nesse diapasão, não se vislumbrava, até recentemente, a ilegalidade apontada pela impetrante, uma vez que o próprio texto da lei de regência, a Lei nº 9.716/98, em seu artigo 3º, § 2º, *expressamente delegou* ao Ministro da Fazenda, por ato próprio, a faculdade de estabelecer o competente reajuste da indigitada Taxa, respeitada a anualidade.
3. Todavia, o E. Supremo Tribunal Federal, em julgado de 2018, declarou, *in casu*, a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária, assinalando que "*diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal.*" (RE 1.095.001 AgR/SC, Relator Ministro DIA TOFFOLI, Segunda Turma, j. 06/03/2018, Dje 28/05/2018). Em igual compasso a Primeira Turma daquela Excelso Corte, no RE 959.274 AgR/SC, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, j. 29/08/2017, Dje 13/10/2017.
4. No mesmo andar é o entendimento desta C. Turma Julgadora: RemNecCiv 5008189-48.2018.4.03.6104/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, j. 19/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/01/2020, e ApRecNec 5025833-16.2018.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, j. 09/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019.
5. Observa-se, por oportuno, conforme bem assinalado pela MMª Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, no acima referido julgado, que, uma vez afastada a majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOME X -, promovida pela Portaria MF nº 257/2011, "(...) Nos termos em que explicitado no RE 1.111.866, a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2001 foi de 131,60% e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado, ao menos por ora. Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomez, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação (ficando restrita a legalidade à exigência do reajuste de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011)."
6. Adira-se, a final, que o próprio Ministério da Fazenda, por intermédio da Coordenação-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional, emitiu a Nota SEI nº 73/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, de 12/11/2018, onde se registra a aprovação de proposta de inclusão em lista de dispensa de contestar e/ou recorrer, por parte da União Federal, da questão ora posta a exame, atinente ao reajuste promovido pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, dos valores referentes à Taxa SISCOME X.
7. Apelação, interposta pela União Federal, e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo-se a concessão da segurança para afastar a cobrança da referida taxa na forma majorada pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, e autorizando a sua correção,  *todavia considerando o critério aqui explicitado* (correção pelo INPC do período), bem como à respectiva compensação na forma da legislação de regência e observado o lustro prescricional.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044251-88.1998.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: ANTHECEDENCIA COMERCIO DE MODAS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044251-88.1998.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: ANTHECEDENCIA COMERCIO DE MODAS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Exm. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de apelação interposta por **Anthedencia Comércio de Modas Ltda.**, em face de sentença que julgou extinta a execução, nos termos do inciso I do art. 794 c/c art. 795, do CPC/73.

Aduz a recorrente que o valor não foi integralmente pago e que ratifica o agravo retido quanto aos juros não aplicados, sustentando que o não cumprimento da coisa julgada que os fixou, em 1% desde o trânsito em julgado, atenta contra o disposto no art. 167 e parágrafo único do CTN e art. 293 do CPC.

Alega, ainda, que a decisão do STF "*não é aplicável em parte*" ao caso concreto por tratar-se de ofício requisitório do § 3º do art. 100 da CF/88; que são devidos juros de mora até a expedição dos ofícios requisitórios, inclusive com incidência da verba honorária em liquidação, e correção monetária calculada pelo INPC ou IPCA. Requer a reforma da sentença para que se "*calcule corretamente a liquidação final do saldo remanescente*", considerando os juros de mora e correção monetária pelo IPCA até a data da expedição do precatório.

Com contrarrazões da União Federal, pugnano pelo desprovimento do recurso, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0044251-88.1998.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: ANTHECEDENCIA COMERCIO DE MODAS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Anoto, inicialmente, que, apesar de expressamente consignar que “*ratifica o agravo retido quanto aos juros não aplicados*”, mencionado recurso não consta dos autos.

Demais disso, recorro à apelante que o valor do crédito recebido foi apurado por ela mesma, uma vez que não houve interposição de embargos do devedor. Logo, se erro existiu no cálculo do valor a ser repetido, somente a ela deve ser imputado.

No mais, apesar da petição um tanto confusa, deduz-se que a apelante pretende a expedição de precatório/RPV complementar relativo à correção monetária e juros correspondentes ao período compreendido entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Sobre tal pretensão, observo que a autora já havia requerido ao Juízo o “*envio dos autos ao contador judicial, para apurar o saldo remanescente de correção monetária integral (...) e dos juros entre a data da conta e a expedição do RPV*” (pág. 16 do ID 87239147), tendo o magistrado a quo, assim decidido:

“(...)

*Fl. 192: De modo a observar a imparcialidade do juízo, o encaminhamento dos autos à Contadoria Judicial será tão somente formalizado na hipótese de eventual apresentação prévia da planilha de cálculo elaborada pela parte autora, atendido o devido contraditório pela parte ré. Dessa forma, concedo à parte autora o prazo de 15 (quinze) dias para que formule eventual planilha de cálculo que entender de direito.*

(...)”

Intimada acerca dessa decisão em 04/02/15 por meio do Diário Eletrônico da Justiça (pág. 18 do ID 87239147), a autora quedou-se inerte, somente vindo aos autos após a sentença de extinção da execução proferida em 01/06/15.

Não obstante, também em sede recursal, não apresentou a apelante qualquer cálculo a demonstrar a complementação pretendida, limitando-se a alegar que o crédito não lhe fora integralmente pago.

Destarte, não há como apreciar a pretensão da apelante.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RPV. REQUISICÃO COMPLEMENTAR.

1. A sentença recorrida julgou extinta a execução, nos termos do inciso I do art. 794 c/c art. 795, do CPC/73.
2. Não apresentando a apelante qualquer valor ou cálculo a demonstrar a complementação pretendida, limitando-se a alegar que o crédito não lhe fora integralmente pago, não há como dar provimento ao seu recurso.
3. Apelação desprovida

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5030186-02.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALLEN T COMERCIO, IMPORTACAO E DISTRIBUICAO DE MATERIAIS MEDICOS LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO AZEVEDO DE ALMEIDA HOFFMANN - SP220580-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5030186-02.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALLEN T COMERCIO, IMPORTACAO E DISTRIBUICAO DE MATERIAIS MEDICOS LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO AZEVEDO DE ALMEIDA HOFFMANN - SP220580-A

#### RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência. Submetida a sentença ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de sobrestamento do feito, até o efetivo julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706. Aduz, ainda, que não deve prosperar o entendimento externado na sentença recorrida no sentido de que a parcela do ICMS a ser excluído é aquela destacada na nota fiscal. Por fim, altera a impossibilidade de compensação de eventuais indébito com qualquer tributo ou contribuição, bem assim de restituição do indébito tributário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5030186-02.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALIENT COMERCIO, IMPORTACAO E DISTRIBUICAO DE MATERIAIS MEDICOS LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO AZEVEDO DE ALMEIDA HOFFMANN - SP220580-A

## VOTO

### A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

*"Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

*a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevidos serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

*b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."*

Quanto à alegação de impossibilidade de compensação do crédito reconhecido nestes autos com débitos previdenciários, cumpre destacar que o julgado recorrido limitou-se a declarar o direito da impetrante à compensação, que deverá ser realizada administrativamente, ocasião em que caberá ao Fisco, além da conferência dos valores a serem compensados, a aplicação da legislação pertinente.

Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido.

Todavia, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

*"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições". (...) Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...) Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Assim sendo, tema autora o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

Registre-se, ainda, que, ao contrário do alegado pela União Federal em seu apelo, não houve deliberação, pelo Juízo *a quo*, acerca de possível restituição dos indébitos, limitando-se a declarar o direito da impetrante à compensação.

Acresça-se, por fim, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDel na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.
2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 069).
3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis: "Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA: a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."
4. Quanto à alegação de impossibilidade de compensação do crédito reconhecido nestes autos com débitos previdenciários, cumpre destacar que o julgado recorrido limitou-se a declarar o direito da impetrante à compensação, que deverá ser realizada administrativamente, ocasião em que caberá ao Fisco, além da conferência dos valores a serem compensados, a aplicação da legislação pertinente.
5. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.
6. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDel na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
7. Remessa oficial e apelação improvidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006301-47.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA: NEUSA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006301-47.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA: NEUSA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A  
PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SAO JOSE DOS CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por NEUSA APARECIDA DE OLIVEIRA, confirmando a decisão proferida, que determinou à autoridade impetrada que promovesse, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a análise do requerimento administrativo de Benefício Assistencial ao Idoso formulado pela impetrante.

Parecer ministerial, opinando pelo não provimento da remessa necessária.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006301-47.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA: NEUSA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A  
PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SAO JOSE DOS CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e decidir pedido de benefício assistencial ao idoso, protocolado em 08/08/2018 e não apreciado até a data da presente impetração, em 21/11/2018.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo* houve por bem conceder em parte a segurança pleiteada.

Pois bem

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que:

"(...)

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. (...)".*

Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e em face à legislação de regência, de rigor a manutenção do provimento vergastado.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados a respeito do tema:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.*

*1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato alegadamente omissivo do Ministro de Estado da Justiça para compeli-lo a examinar o processo administrativo 2003.01.22463, que desde 14.3.2003 estaria sem resposta definitiva. As informações prestadas apresentam contradição ao afirmar que o exame do pedido administrativo depende da Comissão de Anistia e que o processo está com a autoridade impetrada desde 2017 (fl. 567). A tese de ilegitimidade passiva, com base na dependência de exame da Comissão de Anistia, é, pois, indeferida.*

*2. De acordo com a inicial, o pedido está em análise desde 14.3.2003, sendo irrelevante averiguar culpa de órgãos específicos no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado.*

*3. "O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017).*

*4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante e numerado como 2003.01.22463. 5. Mandado de Segurança parcialmente concedido. "*

*(MS 24.141-DF, Relator Ministro HERMAN BEJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/11/2018, DJe 26/02/2019)*

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA QUE A AUTORIDADE COATORA DECIDA O PEDIDO DE ANISTIA DA IMPETRANTE NO PRAZO DO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99.*

*1. Cuida-se, no caso concreto, de pedido administrativo para declaração da condição de anistiado, formulado pela parte impetrante em novembro de 1997, ou seja, há duas décadas, mas ainda pendente de decisão final pela Administração Pública.*

*2. Não procede a preliminar de ilegitimidade passiva do Ministro da Justiça (autoridade coatora), sob o evasivo argumento de que a omissão denunciada seria atribuível ao Plenário da Comissão de Anistia. Como ressaltados autos, o procedimento já se achava na regular órbita de competência do Ministro da Justiça para proferir seu julgamento final quando, sponte propria, deliberou pela necessidade da prévia manifestação do Plenário da Comissão de Anistia. Daí que a tão só remessa do procedimento para o Plenário não o desvinculou da fase decisória, pela qual continua diretamente responsável, inclusive no que tange à alegada demora para se ultimar o respectivo iter administrativo.*

*3. O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, "a", da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta.*

*4. Nos termos da certeira lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, "o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido escusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação [...] A Constituição não prevê sanção à falta de resposta e pronunciamento da autoridade, mas parece-nos certo que ela pode ser constrangida a isso por via do mandado de segurança, quer quando se nega expressamente a pronunciar-se quer quando omite" (Curso de direito constitucional positivo. 6. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 382-3).*

*5. A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do Documento: 70288144 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 27/03/2017 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009.*

*6. Ordem concedida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo do art. 49 da Lei n. 9.784/1999, decida, em caráter final e como entender de direito, o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante, no âmbito do Processo Administrativo n. 2001.01.11994. "*

*(MS 19.132/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/03/2017, DJe 27/03/2017)*

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legalmente previsto para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da parte impetrante, de rigor a concessão da segurança pleiteada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO NA APRECIÇÃO. ILEGALIDADE. ARTIGOS 48 E 49 DA LEI Nº 9.784/99. OMBREXÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E EFICIÊNCIA. OFENSA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. *Mandamus* impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e decidir pedido de benefício assistencial ao idoso, protocolado em 08/08/2018 e não apreciado até a data da presente impetração, em 21/11/2018.

2. A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que: "Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

3. Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

4. Neste contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, de rigor a concessão da segurança pleiteada. Precedentes do C. STJ.

5. Remessa oficial não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004991-97.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: NATALINO ALVES PEREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004991-97.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: NATALINO ALVES PEREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por NATALINO ALVES PEREIRA para determinar que o INSS examinasse o pedido de revisão formulado no processo administrativo referente ao protocolo 203847751, no prazo de 20 (vinte) dias a contar da intimação da decisão, sob pena de pagamento de multa de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, até o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Parecer ministerial, manifestando pelo regular processamento e julgamento do feito.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004991-97.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: NATALINO ALVES PEREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a concluir pedido de revisão administrativa de benefício concedido, protocolado em 01/07/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 07/10/2019.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Pois bem.

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que:

"(...)

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. (...)"*

Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e em face à legislação de regência, de rigor a manutenção do provimento vergastado.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados a respeito do tema:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.*

*1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato alegadamente omissivo do Ministro de Estado da Justiça para compeli-lo a examinar o processo administrativo 2003.01.22463, que desde 14.3.2003 estaria sem resposta definitiva. As informações prestadas apresentam contradição ao afirmar que o exame do pedido administrativo depende da Comissão de Anistia e que o processo está com a autoridade impetrada desde 2017 (fl. 567). A tese de ilegitimidade passiva, com base na dependência de exame da Comissão de Anistia, é, pois, indeferida.*



2. De acordo com a inicial, o pedido está em análise desde 14.3.2003, sendo irrelevante averiguar culpa de órgãos específicos no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado.

3. "O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017).

4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante e numerado como 2003.01.22463. 5. Mandado de Segurança parcialmente concedido. "

(MS 24.141-DF, Relator Ministro HERMAN BEJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/11/2018, DJe 26/02/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA QUE A AUTORIDADE COATORA DECIDA O PEDIDO DE ANISTIA DA IMPETRANTE NO PRAZO DO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99.

1. Cuida-se, no caso concreto, de pedido administrativo para declaração da condição de anistiado, formulado pela parte impetrante em novembro de 1997, ou seja, há duas décadas, mas ainda pendente de decisão final pela Administração Pública.

2. Não procede a preliminar de ilegitimidade passiva do Ministro da Justiça (autoridade coatora), sob o evasivo argumento de que a omissão denunciada seria atribuível ao Plenário da Comissão de Anistia. Como ressaltou os autos, o procedimento já se achava na regular órbita de competência do Ministro da Justiça para proferir seu julgamento final quando, sponte propria, deliberou pela necessidade da prévia manifestação do Plenário da Comissão da Anistia. Daí que a tão só remessa do procedimento para o Plenário não o desvinculou da fase decisória, pela qual continua diretamente responsável, inclusive no que tange à alegada demora para se ultimar o respectivo iter administrativo.

3. O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, "a", da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta.

4. Nos termos da certeira lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, "o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido escusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação [...] A Constituição não prevê sanção à falta de resposta e pronunciamento da autoridade, mas parece-nos certo que ela pode ser constrangida a isso por via do mandado de segurança, quer quando se nega expressamente a pronunciar-se quer quando omite" (Curso de direito constitucional positivo. 6. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 382-3).

5. A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do Documento: 70288144 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 27/03/2017 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009.

6. Ordem concedida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo do art. 49 da Lei n. 9.784/1999, decida, em caráter final e como entender de direito, o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante, no âmbito do Processo Administrativo n. 2001.01.11994. "

(MS 19.132/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/03/2017, DJe 27/03/2017)

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legalmente previsto para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da parte impetrante, de rigor a concessão da segurança pleiteada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO NA APRECIACÃO. ILEGALIDADE. ARTIGOS 48 E 49 DA LEI Nº 9.784/99. O BSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E EFICIÊNCIA. OFENSA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. Mandamus impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a concluir pedido de revisão administrativa de benefício concedido, protocolado em 01/07/2019 e não apreciado até a data da presente impetração, em 07/10/2019.

2. A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que: "Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Art.49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

3. Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

4. Neste contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, de rigor a concessão da segurança pleiteada. Precedentes do C. STJ.

5. Remessa oficial não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000118-58.2008.4.03.6116

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MÔNICA NOBRE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANT'ANNA LIMA - SP116470-A

APELADO: EDSON PADUA DE SOUZA, EDNA PADUA DE SOUZA ANNUNCIATO, CARMINHA DE JESUS PADUA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE TOLEDO ARAUJO - SP208061-A

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE TOLEDO ARAUJO - SP208061-A

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE TOLEDO ARAUJO - SP208061-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Domingues, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação dos apelados, EDSON PADUA DE SOUZA, EDNA PADUA DE SOUZA ANNUNCIATO e CARMINHA DE JESUS PADUA SOUZA, para que se manifestem sobre a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 12.295,39 do principal e R\$ 1.229,54 da sucumbência - ID 133554613.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5030972-46.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: IPANEMA IMPORTADORA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE EDUARDO DE PROENCA - SP166488-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5030972-46.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DE SAO PAULO (SP), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: IPANEMA IMPORTADORA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE EDUARDO DE PROENCA - SP166488-A

## RELATÓRIO

**A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de sobrestamento do feito, até o efetivo julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706. Aduz, ainda, que não deve prosperar o entendimento externado na sentença recorrida no sentido de que a parcela do ICMS a ser excluído é aquela destacada na nota fiscal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5030972-46.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DE SAO PAULO (SP), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: IPANEMA IMPORTADORA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE EDUARDO DE PROENCA - SP166488-A

## VOTO

**A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

*"Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."

Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido.

Todavia, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*:

*"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições". (...) Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...) Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Assim sendo, tem a autora o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

Acresça-se, por fim, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal e à remessa oficial, mantendo a r. sentença, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Mm. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*: "Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA: a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."

4. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

5. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

6. Remessa oficial e apelação improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009091-98.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ELEVADORES OTIS LTDA., SERAL OTIS INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ALVES DA SILVA - SP66331-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ALVES DA SILVA - SP66331-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009091-98.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ELEVADORES OTIS LTDA., SERAL OTIS INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ALVES DA SILVA - SP66331-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ALVES DA SILVA - SP66331-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de mandado de segurança em que buscam, as impetrantes, o afastamento da cobrança da Taxa SISCOMEX na forma majorada pela Portaria MF nº 257/11.

O MM Juízo *a quo*, em sentença integrada por acolhimento de aclaratórios opostos pela União Federal, julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para afastar a cobrança da referida taxa na forma fixada pela indigitada Portaria nº 257/11, autorizando o reajuste somente pelos índices oficiais. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União, pugnano pelo reconhecimento da ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, bem como sustentando a legalidade da cobrança na forma da referida Portaria nº 257/11.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009091-98.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ELEVADORES OTIS LTDA., SERAL OTIS INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ALVES DA SILVA - SP66331-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ALVES DA SILVA - SP66331-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Preliminarmente, cumpre assinalar que não merece prosperar o argumento firmado pela União Federal atinente à ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.

Conforme já apontado em recente julgado desta C. Turma, em caso análogo ao presente, "*(...) A tese de ilegitimidade passiva não deve prosperar, já que a autoridade tida por coatora integra a Receita Federal e adequadamente prestou as informações sobre a causa. Nesse sentir, há de se reconhecer que quem sofre suposta violação a direito líquido e certo por ato de autoridade muitas vezes tem dificuldade em identificar com exatidão o responsável pelo ato. Ademais, a presente ação permite flexibilizar a competência funcional dos órgãos administrativos, pois tem por objeto matéria eminentemente de Direito – a não incidência do PIS/COFINS sobre valores de ICMS –, dispensando qualquer exame fático por parte da autoridade impetrada, em nada prejudicando a resposta à demanda*", remetendo-se ao julgado na ApCiv 5006741-40.2018.4.03.6104/SP - Sexta Turma, Relator Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, J. 29/03/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 05/04/2019 (ApRecNec 5006570-38.2018.4.03.6119/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 28/06/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 04/07/2019, v.u.)

Nesse exato sentido, sobre o ponto, RMS 48.316/MG Segunda Turma, Relator Ministro OG FERNANDES, DJe 16/10/2015, CC 135.905/CE, Primeira Seção, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 10/04/15, AgRg no MS 16.742/DF, Primeira Seção, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 30/06/11, e AgRg no REsp 1.078.875/RS, Quarta Turma, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJe 27/08/2010.

Saliente-se, ainda, que o Delegado Adjunto da Alfândega da Receita Federal, Porto de Santos, prestou as regulares informações - Id. 84805411.

Destarte, passo à análise do mérito.

Inicialmente, impende anotar que a instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX - deriva exatamente do poder de polícia vazado nos precisos termos do disposto nos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional, verbis:

"Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição. Parágrafo único. A taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a imposto nem ser calculada em função do capital das empresas."

"Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder."

Assim, na esteira desta dinâmica foi editada a Lei nº 9.716, de 26/11/1998, que, entre outras providências, deu nova redação aos artigos 1º, 2º, 3º e 4º do Decreto-Lei nº 1.578, de 11/10/77, que dispõe sobre o Imposto de Exportação, e cujo artigo 3º assim fixou, verbis:

"Art. 3º Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 1º A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de: (Vide Medida Provisória nº 320, 2006)

I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;

II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2º Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.

§ 3º Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação.

§ 4º O produto da arrecadação da taxa a que se refere este artigo fica vinculado ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, instituído pelo art. 6º do Decreto-Lei nº 1.437, de 17 de dezembro de 1975.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se em relação às importações registradas a partir de 1º de janeiro de 1999."

Por seu turno, o Ministério da Fazenda, dentro do múnus que lhe compete, editou a Portaria MF nº 257, de 20/05/2011, cujo artigo 1º assim dispôs, verbis:

"Art. 1º Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei Nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:

I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)."

E ainda a Instrução Normativa RFB nº 1.158, de 24/05/2011, artigo 1º verbis:

"Art. 1º O art. 13 da Instrução Normativa SRF nº 680, de 2 de outubro de 2006, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 13. A Taxa de Utilização do Siscomex será devida no ato do registro da DI à razão de:

I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadoria à DI, observados os seguintes limites:

a) até a 2ª adição - R\$ 29,50;

b) da 3ª à 5ª - R\$ 23,60;

c) da 6ª à 10ª - R\$ 17,70;

d) da 11ª à 20ª - R\$ 11,80; e) da 21ª à 50ª - R\$ 5,90; e

f) a partir da 51ª - R\$ 2,95 (...)'. (NR)"

Nesse diapasão, não se vislumbrava, até aqui, a ilegalidade apontada pela impetrante, uma vez que o próprio texto da lei de regência, a Lei nº 9.716/98, em seu artigo 3º, § 2º, expressamente delegou ao Ministro da Fazenda, por ato próprio, a faculdade de estabelecer o competente reajuste da indigitada Taxa, respeitada a anualidade.

Assim, dentro do âmbito normativo que lhe assiste, e ainda amparado pelo disposto no artigo 237 da Carta Maior, que confere ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, restava afastada qualquer possibilidade de vício a acoirar a atividade típica levada a efeito pela administração fazendária e ora, aqui, atacada.

Todavia, o E. Supremo Tribunal Federal, em julgado de 2018, declarou, *in casu*, a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária, verbis:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio.

2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal.

3. Esse entendimento não conduz a invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte.

4. Agravo regimental não provido.

5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais."

(RE 1.095.001 AgR/SC, Relator Ministro DIA TOFFOLI, Segunda Turma, j. 06/03/2018, Dje 28/05/2018)

Em igual compasso, o seguinte aresto da Primeira Turma da Excelsa Corte, verbis:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. AFRONTA À LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária.

2. Conforme previsto no art. 150, I, da Constituição, somente lei em sentido estrito é instrumento hábil para a criação e majoração de tributos. A Legalidade Tributária é, portanto, verdadeiro direito fundamental dos contribuintes, que não admite flexibilização em hipóteses que não estejam constitucionalmente previstas.

3. Agravo regimental a que se dá provimento tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário."

(RE 959.274 AgR/SC, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, j. 29/08/2017, Dje 13/10/2017)

No mesmo andar é o entendimento desta C. Turma Julgadora: RemNecCiv 5008189-48.2018.4.03.6104/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, j. 19/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/01/2020, e ApReeNec 5025833-16.2018.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, j. 09/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019.

Observa-se, por oportuno, conforme bem assinalado pela MMª Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, no acima referido julgado, que, uma vez afastada a majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX -, promovida pela Portaria MF nº 257/2011, "(...) Nos termos em que explicitado no RE 1.111.866, a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2001 foi de 131,60%, e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado, ao menos por ora. Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomex, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação (ficando restrita a legalidade à exigência do reajuste de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011)."

Adira-se, a final, que o próprio Ministério da Fazenda, por intermédio da Coordenação-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional, emitiu a Nota SEI nº 73/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, de 12/11/2018, onde se registra a aprovação de proposta de inclusão em lista de dispensa de contestar e/ou recorrer, por parte da União Federal, da questão ora posta a exame, atinente ao reajuste promovido pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, dos valores referentes à Taxa SISCOMEX.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta pela União Federal e à remessa oficial, mantendo a concessão da segurança para afastar a cobrança da referida taxa na forma majorada pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, e autorizando a sua correção,  *todavia considerando o critério aqui explicitado* (correção pelo INPC do período).

É como voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. TAXA SISCOMEX. LEI Nº 9.716/98. MAJORAÇÃO POR FORÇA DA PORTARIA MF 257/11 E IN RFB Nº 1.158/11. AFRONTA À LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA.

1. Preliminarmente, cumpre assinalar que não merece prosperar o argumento firmado pela União Federal atinente à ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.
2. Conforme já apontado em recente julgado desta C. Turma, em caso análogo ao presente, "(...) A tese de ilegitimidade passiva não deve prosperar, já que a autoridade tida por coatora integra a Receita Federal e adequadamente prestou as informações sobre a causa. Nesse sentir, há de se reconhecer que quem sofre suposta violação a direito líquido e certo por ato de autoridade muitas vezes tem dificuldade em identificar com exatidão o responsável pelo ato. Ademais, a presente ação permite flexibilizar a competência funcional dos órgãos administrativos, pois tem por objeto matéria eminentemente de Direito - a não incidência do PIS/COFINS sobre valores de ICMS -, dispensando qualquer exame fático por parte da autoridade impetrada, em nada prejudicando a resposta à demanda", remetendo-se ao julgado na ApCiv 5006741-40.2018.4.03.6104/SP - Sexta Turma, Relator Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, J. 29/03/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 05/04/2019 (ApReeNec 5006570-38.2018.4.03.6119/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 28/06/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 04/07/2019, v.u.)
3. Nesse exato sentido, sobre o ponto, RMS 48.316/MG Segunda Turma, Relator Ministro OG FERNANDES, Dje 16/10/2015, CC 135.905/CE, Primeira Seção, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, Dje 10/04/15, AgRg no MS 16.742/DF, Primeira Seção, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Dje 30/06/11, e AgRg no REsp 1.078.875/RS, Quarta Turma, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, Dje 27/08/2010.
4. Saliente-se, ainda, que o Delegado Adjunto da Alfândega da Receita Federal, Porto de Santos, prestou as regulares informações - Id. 84805411.
5. Sobre a questão de fundo, anota-se que a instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX - deriva do poder de polícia vazado nos exatos termos do disposto nos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional.
6. Nesse diapasão, não se vislumbrava, até recentemente, a ilegalidade apontada pela impetrante, uma vez que o próprio texto da lei de regência, a Lei nº 9.716/98, em seu artigo 3º, § 2º, *expressamente delegou* ao Ministro da Fazenda, por ato próprio, a faculdade de estabelecer o competente reajuste da indigitada Taxa, respeitada a anualidade.
7. Todavia, o E. Supremo Tribunal Federal, em julgado de 2018, declarou, *in casu*, a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária, assinalando que " *diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal.*" (RE 1.095.001 AgR/SC, Relator Ministro DIA TOFFOLI, Segunda Turma, j. 06/03/2018, Dje 28/05/2018). Em igual compasso a Primeira Turma daquela Exceça Corte, no RE 959.274 AgR/SC, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, j. 29/08/2017, Dje 13/10/2017.
8. No mesmo andar é o entendimento desta C. Turma Julgadora: RemNecCiv 5008189-48.2018.4.03.6104/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, j. 19/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 09/01/2020, e ApReeNec 5025833-16.2018.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, j. 09/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019.
9. Observa-se, por oportuno, conforme bem assinalado pela MMª Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, no acima referido julgado, que, uma vez afastada a majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX -, promovida pela Portaria MF nº 257/2011, "(...) Nos termos em que explicitado no RE 1.111.866, a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2001 foi de 131,60%, e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado, ao menos por ora. Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomex, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação (ficando restrita a legalidade à exigência do reajuste de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011)."
10. Adira-se, a final, que o próprio Ministério da Fazenda, por intermédio da Coordenação-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional, emitiu a Nota SEI nº 73/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, de 12/11/2018, onde se registra a aprovação de proposta de inclusão em lista de dispensa de contestar e/ou recorrer, por parte da União Federal, da questão ora posta a exame, atinente ao reajuste promovido pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, dos valores referentes à Taxa SISCOMEX.
11. Apelação, interposta pela União Federal, e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo a concessão da segurança para afastar a cobrança da referida taxa na forma majorada pela indigitada Portaria MF nº 257/2011, e autorizando a sua correção,  *todavia considerando o critério aqui explicitado* (correção pelo INPC do período).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003924-42.2019.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003924-42.2019.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MERCADO BALUARTE LTDA - ME  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO ITIO NISHIURA TURUTA - SP416427-A, ANTONIO EMANUEL PICCOLI DA SILVA - SP299554-A

## RELATÓRIO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de ação ordinária em que a autora requer a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o reconhecimento à respectiva compensação quinquenal.

O MM. Julgador de primeiro grau julgou procedente o pedido, ensejando a interposição de apelação pela União Federal.

Alega a apelante, em suma, a necessidade de sobrestamento do feito, até o efetivo julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos do RE 574.706. Requer, ainda, a manutenção do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003924-42.2019.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MERCADO BALUARTE LTDA - ME  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO ITIO NISHIURA TURUTA - SP416427-A, ANTONIO EMANUEL PICCOLI DA SILVA - SP299554-A

## VOTO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fundo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Acresça-se, por fim, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não temo condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal, mantendo a r. sentença em seus exatos termos.

É como voto.

---

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. SOBRESTAMENTO. INVIABILIDADE.**

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

3. Apelação a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000458-19.2009.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: LAZARO JOSE GOMES JUNIOR - MS8125-A  
APELADO: JOSE LAERTE CECILIO TETILA  
Advogado do(a) APELADO: PETERSON MEDEIROS DOS SANTOS - MS12959  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação do apelado, JOSE LAERTE CECILIO TETILA, para que se manifeste sobre a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 38.000,00 do principal e R\$ 3.800,00 da sucumbência - ID 126543479.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000121-73.2009.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A  
APELADO: JOSE PEREZ CAMPANHA  
Advogado do(a) APELADO: HELCIUS ARONI ZEBER - SP213211  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação do apelante, JOSE PEREZ CAMPANHA, para que confirme sua adesão ao ACORDO, nos termos do quanto noticiado pela Caixa Econômica Federal - CEF - ID 125518610, bem como informe se referido acordo contemplou a totalidade do pedido destes autos.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

Outrossim, intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF para apresentar os comprovantes de pagamento do aludido acordo.

Intimem-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000905-20.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PET FOOD SOLUTION INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO DE PRODUTOS E ARTIGOS PARA ANIMAIS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO PINTO - SP66614-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000905-20.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PET FOOD SOLUTION INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO DE PRODUTOS E ARTIGOS PARA ANIMAIS LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: FABIO WILLIAM NOGUEIRA LEMOS - SP305144-A, SERGIO PINTO - SP66614-A



## RELATÓRIO

**A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de sobrestamento do feito, até efetivo julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706. Aduz, ainda, a impossibilidade de compensação de eventuais indébitos com quaisquer tributos, tendo em vista as disposições do artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público a demandar a sua intervenção, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000905-20.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PET FOOD SOLUTION INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO DE PRODUTOS E ARTIGOS PARA ANIMAIS LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: FABIO WILLIAM NOGUEIRA LEMOS - SP305144-A, SERGIO PINTO - SP66614-A

## VOTO

**A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

De início, submeto a sentença ao reexame necessário, *ex vi* das disposições do § 1º do artigo 14 da Lei nº 12.016/2009.

Pois bem

Sobre a matéria vertida nos autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:

*"Tese fixada nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:*

*a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e*

*b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."*

Ainda no que diz respeito à compensação, observo que foi declarado o direito da impetrante à compensação, que deverá ocorrer no âmbito administrativo, ocasião em que caberá ao Fisco a verificação dos valores a serem compensados, observando-se, à evidência, as disposições legais a respeito, dentre as quais aquelas previstas no artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007.

Acresça-se, por fim, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDel na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.(REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por ocorrida, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC.

É como voto.

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.

1. Sentença submetida ao reexame necessário - artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.
2. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 069).
4. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis: "Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA: a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."
5. Ainda no que diz respeito à compensação, observo que foi declarado o direito da impetrante à compensação, que deverá ocorrer no âmbito administrativo, ocasião em que caberá ao Fisco a verificação dos valores a serem compensados, observando-se, à evidência, as disposições legais a respeito, dentre as quais aquelas previstas no artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007.
6. Acresça-se, por fim, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDel na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.(REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).
7. Remessa oficial, tida por ocorrida e apelação improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004847-49.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLEMENTE OLIVEIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004847-49.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE DO INSS EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: CLEMENTE OLIVEIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CLEMENTE OLIVEIRA DOS SANTOS em face do Sr. Gerente Executivo da Gerência Executiva Leste/SP, do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando que a autoridade impetrada proferisse decisão no requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença monocrática concedeu a segurança pleiteada, para reconhecer o direito ao processamento da análise e conclusão no âmbito administrativo em 45 dias (Lei de Benefícios, art. 41-A, § 5º e art. 174 do Decreto nº. 3.048/99).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, requerendo a reforma do julgado.

Alega, em síntese, impossibilidade de fixação de prazo para apreciação do requerimento administrativo de benefício previdenciário por ausência de fundamento legal.

Ainda, afirma que a imposição pelo Poder Judiciário de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo atenta contra a separação dos poderes.

Por fim, entende que a imposição pelo Poder Judiciário de ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios viola o disposto nos artigos 5º, caput, e 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e pessoal a todos os brasileiros.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004847-49.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE DO INSS EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLEMENTE OLIVEIRADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a promover a conclusão do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, protocolado em 17/10/2018 e não apreciado até a data da presente impetração, em 02/05/2019.

Aquilatando a matéria, o Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Pois bem

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que:

“(...)

*Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. (...)”.*

Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.

Nesse contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e em face à legislação de regência, de rigor a manutenção do provimento vergastado, embora por fundamento diverso.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados a respeito do tema:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato alegadamente omissivo do Ministro de Estado da Justiça para compeli-lo a examinar o processo administrativo 2003.01.22463, que desde 14.3.2003 estaria sem resposta definitiva. As informações prestadas apresentam contradição ao afirmar que o exame do pedido administrativo depende da Comissão de Anistia e que o processo está com a autoridade impetrada desde 2017 (fl. 567). A tese de ilegitimidade passiva, com base na dependência de exame da Comissão de Anistia, é, pois, indeferida.

2. De acordo com a inicial, o pedido está em análise desde 14.3.2003, sendo irrelevante averiguar culpa de órgãos específicos no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado.

3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017).

4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante e numerado como 2003.01.22463. 5. Mandado de Segurança parcialmente concedido. ”

(MS 24.141-DF, Relator Ministro HERMAN BEJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/11/2018, DJe 26/02/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DA JUSTIÇA. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA QUE A AUTORIDADE COATORA DECIDA O PEDIDO DE ANISTIA DA IMPETRANTE NO PRAZO DO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99.

1. Cuida-se, no caso concreto, de pedido administrativo para declaração da condição de anistiado, formulado pela parte impetrante em novembro de 1997, ou seja, há duas décadas, mas ainda pendente de decisão final pela Administração Pública.

2. Não procede a preliminar de ilegitimidade passiva do Ministro da Justiça (autoridade coatora), sob o evasivo argumento de que a omissão denunciada seria atribuível ao Plenário da Comissão de Anistia. Como ressaltou nos autos, o procedimento já se achava na regular órbita de competência do Ministro da Justiça para proferir seu julgamento final quando, sponte propria, deliberou pela necessidade da prévia manifestação do Plenário da Comissão da Anistia. Daí que a tão só remessa do procedimento para o Plenário não o desvinculou da fase decisória, pela qual continua diretamente responsável, inclusive no que tange à alegada demora para se ultimar o respectivo iter administrativo.

3. O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, “a”, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta.

4. Nos termos da certeira lição de JOSÉ AFONSO DA SILVA, “o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a quem é dirigido escusar pronunciar-se sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação [...] A Constituição não prevê sanção à falta de resposta e pronunciamento da autoridade, mas parece-nos certo que ela pode ser constrangida a isso por via do mandado de segurança, quer quando se nega expressamente a pronunciar-se quer quando omite” (Curso de direito constitucional positivo. 6. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 382-3).

5. A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do Documento: 70288144 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 27/03/2017 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009.

6. Ordem concedida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo do art. 49 da Lei n. 9.784/1999, decida, em caráter final e como entender de direito, o requerimento administrativo de concessão de anistia formulado pela impetrante, no âmbito do Processo Administrativo n. 2001.01.11994. ”

(MS 19.132/DF, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/03/2017, DJe 27/03/2017)

Destarte, uma vez evidenciado o decurso do prazo legalmente previsto para que a Administração pudesse apreciar o requerimento administrativo da parte impetrante, de rigor a concessão da segurança pleiteada.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO NA APRECIÇÃO. ILEGALIDADE. ARTIGOS 48 E 49 DA LEI Nº 9.784/99. OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E EFICIÊNCIA. OFENSA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. *MANDAMUS* impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a promover a conclusão do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, protocolado em 17/10/2018 e não apreciado até a data da presente impetração, em 02/05/2019.
2. A Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que: "Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".
3. Desta feita, nos termos da legislação de regência, a Administração possuía o prazo de 30 (trinta) dias para apreciar o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante, desde que devidamente instruído, sendo certo, porém, que tal prazo não restou observado, conforme alhures mencionado.
4. Neste contexto, diante dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência vazados na Constituição Federal, que impõem à Administração Pública pautar-se dentro dos limites desses mesmos princípios, e face à legislação de regência, de rigor a concessão da segurança pleiteada. Precedentes do C. STJ.
5. Apelação e remessa oficial não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004557-89.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: JJ ANALIA FAST FOOD LTDA., GELAS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA, J. ALVES & CUNHA ALIMENTOS LTDA, LRF GONCALVES FAST FOOD LTDA, PANIFICADOS INDAIATUBA LTDA, PANIFICADOS CAXIAS LTDA., INDA GRILL - FAST FOOD LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

---

#### RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):**

Trata-se de ação ordinária em que a autora requer a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o reconhecimento à respectiva compensação quinzenal.

O MM. Julgador de primeiro grau julgou procedente, em parte, o pedido, para reconhecer o direito do demandante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e a restituir e/ou compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, a partir de 15/03/2017. Condena as partes ao pagamento de honorários advocatícios, fixados sobre o valor da condenação, atualizado monetariamente até a data do trânsito em julgado, aplicando-se a tabela progressiva de percentuais, observados os patamares mínimos, prevista no art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015.

Irresignada, apelou a União Federal, reproduzindo, em apertada síntese, os argumentos expendidos ao longo do processo, notadamente acerca da legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo do PIS e da COFINS, aduzindo, ainda, a necessidade de sobrestamento do feito, até o efetivo julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos do RE 574.706.

De seu turno, a demandante também apresentou apelação, requerendo, em suma, o reconhecimento do seu direito à compensação, observada a prescrição quinzenal, afastando-se a limitação temporal imposta pelo magistrado *a quo*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004557-89.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: JJ ANALIA FAST FOOD LTDA., GELAS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA, J. ALVES & CUNHA ALIMENTOS LTDA, LRF GONCALVES FAST FOOD LTDA, PANIFICADOS INDAIATUBA LTDA, PANIFICADOS CAXIAS LTDA., INDA GRILL - FAST FOOD LTDA - ME

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: GELAS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA, INDA GRILL - FAST FOOD LTDA - ME, J. ALVES & CUNHA ALIMENTOS LTDA, JJ ANALIA FAST FOOD LTDA., LRF GONCALVES FAST FOOD LTDA, PANIFICADOS CAXIAS LTDA., PANIFICADOS INDAIATUBA LTDA

Advogado do(a) SUCESSOR: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

## VOTO

### A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria de fôdo, vinha aplicando esta Relatoria o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."*

Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que *"em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor; não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur."* - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.

Nesse mesmo sentido, aquela E. Corte, em julgado sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/73, decidiu:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMA INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.*

*1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial improvido."*

*(REsp 1.111.003/PR, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Primeira Seção, j. 13/05/2009, DJe 25/05/2009; destacou-se)*

*In casu*, a autora apresentou documentação comprobatória atinente à sua qualidade de contribuinte das exações em comento.

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Por outro lado, considerando os termos do julgado proferido pela Corte Suprema no RE nº 574.706/PR, alhures mencionado, não há que se falar em direito a eventual compensação de indébitos somente a partir do mencionado julgamento em março/2017, tal como procedido pelo Juízo *a quo*.

Deveras, a declaração de inconstitucionalidade, como soa evidente, declara a inconstitucionalidade de determinada norma, de modo que os efeitos da decisão, como não poderia deixar de ser, *é ex tunc*, devendo, assim, retroagir à data do advento da norma tida por inconstitucional.

Não descaramos, é verdade, da possibilidade de modulação de tais efeitos do julgado pelo E. STF. Fato, porém, que, como visto, tal modulação, se é que haverá, ainda não ocorreu, de modo que incabível ao magistrado singular antecipar-se à Corte Suprema e dispor acerca dos efeitos do julgado proferido nos autos do RE 574.706/PR.

De rigor, portanto, a reforma da sentença recorrida, para o fim de reconhecer o direito da demandante à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS nos cinco anos antecedentes à propositura da presente ação mandamental.

Procedente o recurso interposto pela demandante, resta afastada a sua condenação em honorários advocatícios, mantida a condenação da União Federal ao pagamento da aludida verba, nos termos da sentença recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal, para manter a r. sentença na parte em que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, e **DOU PROVIMENTO** ao recurso da demandante, para reconhecer o direito à compensação, observado o lustro prescricional, contados da data da propositura da presente ação, observando-se, ainda, as disposições do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, bem assim do artigo 170-A do CTN. Correção monetária e juros moratórios pela Taxa SELIC.

É como voto.

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SÚMULA Nº 213 DO STJ. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. DIREITO À COMPENSAÇÃO. LUSTRO PRESCRICIONAL. TERMO *A QUO*. PROPOSITURA DA AÇÃO.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que "em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur." - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011. *In casu*, a autora apresentou documentação comprobatória atinente à sua qualidade de contribuinte das exações em comento.
3. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
4. Considerando os termos do julgado proferido pela Corte Suprema no RE nº 574.706/PR, alhures mencionado, não há que se falar em direito a eventual compensação de indébitos somente a partir do mencionado julgamento em março/2017, tal como procedido pelo Juízo *a quo*. Deveras, a declaração de inconstitucionalidade, como soa evidente, declara a inconstitucionalidade de determinada norma, de modo que os efeitos da decisão, como não poderia deixar de ser, é *ex tunc*, devendo, assim, retroagir à data do advento da norma tida por inconstitucional.
5. Não se descure da possibilidade de modulação de tais efeitos do julgado pelo E. STF. Fato, porém, que, como visto, tal modulação, se é que haverá, ainda não ocorreu, de modo que incabível ao magistrado singular antecipar-se à Corte Suprema e dispor acerca dos efeitos do julgado proferido nos autos do RE 574.706/PR. De rigor, portanto, a reforma da sentença recorrida, para o fim de reconhecer o direito da demandante à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS nos cinco anos antecedentes à propositura da presente ação mandamental.
6. Procedente o recurso interposto pela demandante, resta afastada a sua condenação em honorários advocatícios, mantida a condenação da União Federal ao pagamento da aludida verba, nos termos da sentença recorrida.
7. Apelação da União Federal improvida. Recurso da impetrante provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da União Federal e dar provimento ao recurso da demandante, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017409-78.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
PACIENTE: VALDEMIR ROSA DA SILVA  
IMPETRANTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES  
Advogado do(a) PACIENTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Julio Cezar Sanches Nunes, em favor de VALDEMIR ROSA DA SILVA, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, nos autos de nº 5000428-95.2020.4.03.6006.

Consta da impetração que, em 20.06.2020, o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática dos delitos do artigo 334-A, do Código Penal, e artigo 70, da Lei 4.117/62.

O impetrante alega que a prisão em flagrante teria sido convertida em prisão preventiva de ofício pela autoridade coatora, o que violaria o sistema acusatório.

Aduz que os autos foram enviados ao *Parquet*. Entretanto, o órgão ministerial não teria apresentado qualquer manifestação e, ainda assim, houve a conversão da prisão em flagrante em preventiva.

Afirma que não é possível a decretação da prisão preventiva sem a representação da autoridade policial ou sem o requerimento do Ministério Público Federal.

Assim, defende o impetrante que a prisão do paciente seria ilegal, devendo ser revogada.

Ressalta a pandemia causada pelo coronavírus, cita a Recomendação nº 62 do CNJ e destaca a situação hoje enfrentada nos estabelecimentos prisionais.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que a prisão preventiva do paciente seja revogada, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

É o Relatório.

**Decido.**

A presente impetração almeja, em síntese, a revogação da prisão preventiva do paciente, ainda que com a imposição de medidas cautelares alternativas.

É sob esse prisma, pois, que a presente impetração será analisada.

O impetrante sustenta, preliminarmente, que a prisão preventiva teria sido decretada de ofício pela autoridade impetrada, violando o sistema acusatório e evidenciando a parcialidade do julgador.

Contudo, tal alegação não se sustenta.

No caso dos autos, a hipótese que se verifica é a do artigo 310, II, do Código de Processo Penal, ou seja, o juiz, ao receber o auto de prisão em flagrante, decidiu, de forma fundamentada, decretar a prisão preventiva, em face da presença dos requisitos do artigo 312, do Código de Processo Penal.

Ao contrário do que consta do presente *writ*, não se pode falar em decretação da prisão de ofício, uma vez que foi provocado pelo recebimento do auto de prisão em flagrante.

Ademais, como informa o próprio impetrante, houve a abertura de prazo para que o *Parquet* se manifestasse. Contudo, o órgão ministerial permaneceu silente. E, diante da situação de prisão em flagrante do paciente e da constatação dos requisitos do artigo 312, do Código de Processo Penal, o juiz coator entendeu pela necessidade da decretação da segregação cautelar do paciente.

Nesse sentido, cumpre transcrever os seguintes julgados:

*"PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. MODUS OPERANDI. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. "Não há ilegalidade na conversão do flagrante em prisão preventiva de ofício, durante a investigação criminal, uma vez que a orientação desta Corte Superior é no sentido de que o Juízo de 1º Grau, ao receber o auto de prisão em flagrante, verificando sua legalidade e inviabilidade de substituição por medida diversa, pode convertê-la em preventiva, ao reconhecer a existência dos requisitos preconizados nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, ex vi do art. 310, inciso II do CPP, independente de representação ou requerimento, ante o risco de liberdade até o início da instrução processual" (RHC 95.362/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 06/06/2018).*

*2. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.*

*3. A prisão preventiva está adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, para garantia da ordem pública, diante do modus operandi da suposta conduta criminosa, evidenciando a periculosidade do recorrente que, em concurso de agentes, com grave ameaça perpetrada com emprego de simulacro de arma de fogo e violência desmedida, puxou a vítima de sua motocicleta e, desferindo-lhe socos e empurrões, apoderou-se do veículo. Ante a resistência da vítima em soltar a moto, o recorrente segurou-a pelo braço e arrastou-a por alguns metros na via, causando-lhe hematomas e escoriações.*

*4. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, a periculosidade do agente, evidenciada no modus operandi do delito, é fundamento idôneo para justificar a prisão preventiva, tendo como escopo o resguardo da ordem pública, como ocorreu na espécie.*

*5. Recurso em habeas corpus não provido".*

*(RHC 107.503/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019)*

*"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. INOCORRÊNCIA. CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. DESPROPORCIONALIDADE DA PRISÃO EM FACE DO REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. INVIABILIDADE DA ANÁLISE. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.*

*I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do art. 312 do CPP.*

*II - A impossibilidade de decretação da prisão preventiva pelo Juiz, na fase investigativa não se confunde com a hipótese retratada no art. 310, II, do Código de Processo Penal que permite ao Magistrado, quando do recebimento do auto de prisão em flagrante e constatando ter sido esta formalizada nos termos legais, convertê-la em preventiva quando presentes os requisitos constantes do art. 312 do Código de Processo Penal. Isso porque a conversão da prisão em flagrante, nos termos já sedimentados no âmbito desta Corte Superior, pode ser realizada de ofício pelo Juiz, tanto na fase inquisitorial quanto na fase processual.*

*III - In casu, o juiz de origem em audiência de custódia, realizada em 15/09/2018, decretou a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, após manifestação Ministerial (fl. 45) Ou seja, a prisão não foi decretada de ofício pelo juiz.*

*IV - Ainda que assim não fosse, insta consignar que o Juiz, mesmo sem provocação, ao receber o auto de prisão em flagrante, deverá, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 do Código de Processo Penal, converter a prisão em flagrante em preventiva, em cumprimento ao disposto no art. 310, II, do mesmo código.*

*(...)*

*Recurso ordinário desprovido.*

*(RHC 105.955/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 13/02/2019)*

Dessa forma, ao menos nessa análise preliminar, própria do presente momento processual, não se verifica qualquer ilegalidade no *decisum* que converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva.

A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente foi apresentada em ID 135590953 (pág. 1/7). Após, em consulta ao Sistema do PJe de Primeiro Grau, nota-se que a defesa formulou pedido de revogação de sua prisão preventiva, o que restou indeferido sob os seguintes argumentos:

*"O preenchimento dos requisitos inerentes a sua decretação já foi objeto de análise quando da decisão proferida em 22.06.2020 e que autorizou a constrição da liberdade do requerente, afastando a possibilidade da decretação de medidas cautelares diversas da prisão diante das circunstâncias do fato concreto.*

*Naquela oportunidade, proferi decisão nos seguintes termos (ID. 34129575):*

*(...)*

*No caso em comento, o fumus commissi delicti encontra-se devidamente demonstrado, uma vez que o custodiado foi preso em flagrante delito por envolvimento no crime de contrabando de cigarros de procedência estrangeira e uso irregular de telecomunicações*

*Quanto ao periculum libertatis, nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias, se presentes, podem autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam, a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e a garantia de aplicação da lei penal.*

*(...)*

*No caso concreto, além da gravidade em abstrato do crime de contrabando, há gravidade concreta uma vez que VALDENIR já foi preso em outras oportunidades pela prática do mesmo crime, sendo a primeira delas no ano de 2009, na cidade de Itaquiraí/MS, e a segunda no ano de 2013, na cidade de Teodoro Sampaio.*

*Desse modo, as medidas cautelares diversas da prisão não se mostram suficientes para impedir que o ora flagranteadado volte a delinquir. Enfim, tudo indica que o flagranteadado posto em liberdade voltará a praticar a conduta de transportar mercadorias contrabandeadas.*

*De outro lado, em que pese o flagranteadado ser tecnicamente primário, ante a ausência de antecedentes criminais nos autos, tem-se que eventuais condições pessoais favoráveis não são aptas à concessão de liberdade provisória, se presentes os elementos para decretação da prisão preventiva. (...)*

*Portanto, ante o forte indicio de que VALDEMIR ROSA DA SILVA pratica com assiduidade a conduta investigada, por ter sido flagranteadado transportando cigarros estrangeiros nos anos de 2009 e 2013, além de novamente praticá-la neste momento, inegável o risco concreto de reiteração da conduta delitiva e, conseqüentemente, à ordem pública.*

*Há, ainda, outro fator a demonstrar o perigo da liberdade do flagranteadado, isso porque o modus operandi é exatamente igual ao verificado nas operações Teçá, Manager e 100%, cujos processos tramitam também por este juízo, nas quais se descortinaram várias organizações criminosas atuantes na região fitadas ao contrabando de cigarros oriundos do Paraguai e à corrupção ativa para cooptar autoridades policiais.*

*As estruturas criminosas organizadas em comento valem-se de vários motoristas ao seu intento, os quais são contratados por valores vultosos para dirigirem os caminhões dos criminosos sempre abarrotados de cigarros.*

*Ainda que se possa alegar a mera atribuição de motorista, trata-se de atividade imprescindível à manutenção das práticas delituosas, as quais não cessam nem mesmo com parte de seus líderes presos há quase 9 (nove) meses.*

*Ademais, o flagranteadado reside em Eldorado/MS, fora, portanto, do distrito de culpa.*

*Por fim, não se olvide que o preso demonstrou intenções de se evadir da atuação da polícia militar, de modo que, se posto em liberdade, há risco de que venha a intentar fuga, prejudicando, portanto a aplicação da lei penal e a conveniência da instrução processual.*

(...)

*Ante o exposto, com fundamento nos artigos 310, inciso II e 312 do Código de Processo Penal, **HOMOLOGO o auto de prisão em flagrante e DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA de VALDEMIR ROSA DA SILVA para garantia da ordem pública, aplicação da lei penal e pela conveniência da instrução processual.***

[...]

*Assim, neste momento, não logrou a defesa colacionar nos autos qualquer elemento que não tenha sido objeto de análise quando da decisão outrora proferida, visto que a existência de eventuais circunstâncias pessoais favoráveis, endereço fixo e ocupação lícita, não é suficiente para a revogação da medida contra si decretada.*

*Além disso, a necessidade da manutenção da prisão preventiva torna-se patente diante dos registros criminais trazidos aos autos pelo Ministério Público Federal em desfavor do requerente.*

*Nesse ponto, em consulta ao sistema processual desta Vara, verifico que VALDEMIR ROSA DA SILVA foi condenado por este Juízo Federal nos autos da Ação Penal nº 0000478-95.2009.4.03.6006, pela prática do crime previsto no artigo 334, caput, do Código Penal, tendo o trânsito em julgado ocorrido no ano de 2013.*

*Constata-se, ainda, que VALDEMIR ROSA DA SILVA também foi condenado pela prática do mesmo crime nos autos da Ação Penal nº 0000330-18.2013.4.03.6112, que tramitou perante o Juízo Federal de Presidente Prudente/SP e ensejou os autos de Execução Penal encaminhados ao Juízo competente (não localizado o número dos autos, tampouco a Comarca/Subseção Judiciária).*

*Além das condenações pela prática do crime de contrabando de cigarros mencionadas, VALDEMIR ROSA DA SILVA também figura como réu nos autos nº 0001079-10.2019.4.01.3807 em trâmite na 3ª Vara Federal de Montes Claros/MS, estando, neste feito, cumprindo medidas cautelares diversas da prisão como condição imposta à concessão de sua liberdade provisória.*

*Diante de tais circunstâncias, não é demais concluir que VALDEMIR ROSA DA SILVA faz da prática do crime de contrabandos o seu meio de vida, reforçando ainda mais o indicio de seu envolvimento com organizações criminosas voltadas à prática do crime de contrabando de cigarros paraguaios.*

*Destaco, por fim, que, conforme restou consignado na decisão anterior, não há que se falar em revogação da prisão preventiva em razão da pandemia da COVID-19, pois além da situação não autorizar a revisão automática da segregação cautelar, não há nos autos qualquer prova de que o requerente faça parte de algum grupo de risco em caso de contaminação pelo coronavírus.*

*Ademais, não há notícias acerca de casos confirmados da doença na Penitenciária de Segurança Máxima de Naviraí/MS, onde o indiciado encontra-se custodiado.*

*Assim, diante das novas informações trazidas aos autos quanto aos antecedentes criminais do indiciado, **INDEFIRO o pedido de revogação de prisão preventiva de VALDEMIR ROSA DA SILVA**”.*

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria

Decorre dos autos que, em 20.06.2020, o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática dos delitos do artigo 334-A, do Código Penal, e artigo 70, da Lei 4.117/62. Ele estaria transportando aproximadamente 350 (trezentas e cinquenta) caixas de cigarros da marca CLASSIC.

Consta, ainda, que o paciente informou ter sido contratado para conduzir o veículo com a carga de cigarros de Sete Quedas/MS a Eldorado/MS. Na ocasião, foram também localizados dois rádios transceptores da marca ELIT-ET1900, sendo que um deles estava instalado e em funcionamento e o outro estava sobre o banco do passageiro.

Verifica-se, assim, uma quantidade expressiva de mercadoria, o que denota uma maior reprovabilidade em sua conduta. Além disso, a utilização de rádios indica a possibilidade de existência de uma organização criminosa atuando para o desenvolvimento da conduta criminosa.

Além disso, ao decretar a prisão do paciente, a autoridade impetrada teria consignado que ele praticaria a conduta investigada com assiduidade, uma vez que já teria sido flagrado transportando cigarros estrangeiros em outras duas ocasiões (2009 e 2013).

Contudo, após a manifestação ministerial, o juízo teve ciência de que o paciente já teria sido condenado nos autos da ação penal nº 0000478-95.2009.4.03.6006 e da ação penal de nº 0000330-18.2013.4.03.6112 pela prática do mesmo delito ora imputado. E, em acréscimo, sobreveio também a informação de que o paciente figuraria como réu nos autos de nº 0001079-10.2019.4.01.3807 em trâmite na 3ª Vara Federal de Montes Claros/MS, estando, neste feito, cumprindo medidas cautelares diversas da prisão como condição imposta à concessão de sua liberdade provisória.

Nota-se, assim, que, em que pese ter sido beneficiado com a imposição de medidas cautelares em substituição à prisão, o paciente voltou novamente a delinquir, o que evidencia o desrespeito com a Justiça.

Destes elementos emergem fortes indícios de que o acusado está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir. Assim, para a garantia da ordem pública, forçoso considerar que não atende aos requisitos legais para fazer jus à revogação da prisão preventiva.

Ademais, considerando a reiteração delitiva do paciente em crimes da mesma espécie, a quantidade de mercadoria apreendida e a utilização de rádio para comunicação, são fortes os indicativos de que ele esteja envolvido em organização criminosa que se dedica ao contrabando de cigarros, sendo prematuro entender que ele faz jus ao benefício da liberdade provisória.

Dessa forma, em uma análise superficial e à míngua de elementos que demonstrem o contrário, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, revelando-se necessária a manutenção da segregação cautelar, nesse primeiro momento, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

O impetrante também tece considerações acerca do coronavírus de forma a requerer a concessão de liberdade provisória ao paciente.

Entretanto, na hipótese dos autos, inexistem elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade ao paciente, uma vez que não é idoso ou portador de comorbidades que o enquadre nos grupos de risco para o coronavírus.

Nesse ponto, é importante consignar que o paciente se valeu da excepcionalidade do momento para se favorecer com a prática criminosa, não podendo, assim, se beneficiar da Recomendação nº 62 do CNJ para se eximir de suas responsabilidades.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor dos pacientes, não tendo, ademais, avertido qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Assim, incabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017560-44.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
PACIENTE: EDIVAN DE CARVALHO SILVA JUNIOR  
IMPETRANTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES  
Advogado do(a) PACIENTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:



Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Júlio Cezar Sanches Nunes, em favor de EDIVAN DE CARVALHO SILVA JÚNIOR, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, nos autos de nº 5000447-04.2020.4.03.6006.

Consta da impetração que o paciente foi preso em flagrante transportando 35 (trinta e cinco) caixas de cigarros contrabandeados.

A autoridade impetrada, ao analisar o Auto de Prisão em Flagrante, concedeu liberdade provisória ao paciente, mediante a fixação de medidas cautelares diversas, dentre elas houve a imposição de fiança no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

Alega o impetrante que o valor arbitrado está acima das possibilidades de recolhimento por parte do paciente.

Aduz que a empresa do paciente vem passando por grave crise financeira, tanto que responde a três ações trabalhistas (autos nº 002435818.2019.5.24.0051 - 0024359-03.2019.5.24.0051 e 0024022-77.2020.5.24.0051). Ressalta também a diminuição drástica do movimento, resultante da pandemia do coronavírus, somado aos vários decretos de fechamento de bares e conveniências.

Sustenta que, ao fixar a fiança, deve-se guardar proporcionalidade em relação à gravidade do crime e as condições econômicas do acusado.

Ressalta que o paciente teria sido apenas contratado para realizar o transporte da mercadoria, não sendo o seu proprietário.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que o paciente seja dispensado do pagamento da fiança arbitrada ou, subsidiariamente, que ela seja reduzida no máximo legal, ou seja, em 2/3, nos termos do artigo 325, § 1º, II, do Código de Processo Penal. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

É o Relatório.

#### Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

A presente impetração almeja, em síntese, a dispensa do pagamento da fiança fixada pela autoridade impetrada. Subsidiariamente, pleiteia a sua redução.

É sob esse prisma, pois, que analiso as alegações ora formuladas.

A decisão ora impugnada foi proferida nos seguintes termos (ID 135732982):

*“No que tange aos flagrantes ALESSANDRO e EDIVAN, a situação é diversa, pois não vislumbro a existência de periculum libertatis, notadamente porque o crime não foi cometido com violência ou grave ameaça e, além disso, não há elementos concretos que indiquem o envolvimento contumaz de ambos com a prática do crime de contrabando de cigarros ou com organizações criminosas especializadas, ao contrário de REINALDO.*

*Portanto, a quantidade de cigarros transportada aliada ao caráter essencialmente econômico do delito em comento e a ausência de reiteração delitiva por parte de ALESSANDRO e EDIVAN, direciona para a eleição das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319, CPP), como sendo as mais apropriadas para a situação em análise.*

*Destarte, mister a fixação de medidas cautelares diversas da prisão, quais sejam, fiança, comprovação de endereço, comparecimento bimestral para prestarem contas de suas atividades, impossibilidade de se ausentarem da comarca onde residem por mais de 08 (oito) dias consecutivos sem prévia comunicação do Juízo, proibição de mudança de endereço sem prévia comunicação a este Juízo, proibição de frequentarem municípios de fronteira, proibição de praticarem novos crimes, proibição de deixarem o Brasil, além da suspensão cautelar do direito de dirigir e da aceitação expressa de serem intimados dos atos deste Juízo por meio do aplicativo WhatsApp.*

*Tais medidas mostram-se necessárias para assegurar o comparecimento dos flagranteados aos atos do processo, garantir a aplicação da lei penal, em caso de eventual condenação, bem como para reduzir o risco de novas infrações.*

*Com relação à fiança, frisa-se que o HC 568.693/ES, em que o Ministro Sebastião Reis Junior, do Superior Tribunal de Justiça, em 01.04.2020, estendeu para todo o país os efeitos da liminar que determina a soltura de presos cuja liberdade provisória tenha sido condicionada ao pagamento de fiança, não se aplica ao caso vertente, uma vez que a decisão se debruçou na análise do sistema carcerário do Espírito Santo, quadro totalmente diverso do que se encontra em Naviraí/MS, onde, até o momento, nenhum caso da COVID-19 foi confirmado no estabelecimento prisional aqui localizado e onde se encontram custodiados os acusados.*

*Dessa forma, considerando a quantidade de cigarros apreendidas com ALESSANDRO e EDIVAN, o caráter essencialmente econômico dessa espécie de atividade e a ausência de provas de eventual insuficiência econômica de ambos os flagranteados, fixo a fiança no valor de R\$15.000,00 (quinze mil reais), para cada um, em observância ao disposto nos artigos 325, inciso II, e 326, ambos do CPP”.*

O Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

Vê-se da Recomendação uma série de aspectos que deverão ser observados, entre os quais aqueles elencados no art. 4º, como a reavaliação das prisões provisórias, em especial no que concerne a presos em situação de risco como idosos, gestantes, pessoas com doenças crônicas, etc (art. 1º, I e 4º, I, “a”, do referido ato. O mesmo artigo 4º, I, “c”, recomenda a reavaliação de prisões preventivas com mais de 90 dias, decretadas em razão de crimes praticados sem violência ou grave ameaça.

A situação excepcional exige, pois, medidas excepcionais, com vistas a evitar a propagação da doença nas unidades prisionais e os riscos para os detentos.

Tais medidas têm caráter temporário e poderão ser revistas, de ofício ou a pedido das partes, quando normalizada a situação.

O artigo 326, do Código de Processo Penal, estabelece os requisitos para a fixação do valor da fiança, dispondo que a autoridade deverá levar em consideração a natureza da infração, as condições econômicas e a vida progressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

No caso dos autos, a pena máxima do delito imputado ao paciente (contrabando) é de 5 (cinco) anos de reclusão, o que permite a fixação da fiança no limite de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, nos termos do artigo 325, II, do Código de Processo Penal.

A autoridade impetrada estabeleceu fiança ao paciente no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), considerando o caráter essencialmente econômico dessa espécie de atividade e a ausência de provas de eventual insuficiência econômica do paciente.

O juízo também consignou que o delito não foi cometido com violência ou grave ameaça e, além disso, a inexistência de elementos concretos que indiquem o envolvimento contumaz do paciente em crimes semelhantes ou com organizações criminosas especializadas.

O paciente, em seu boletim de vida progressa (ID 135732830 – pág. 30/33), informou que a renda de sua família seria de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais). Disse estar desempregado e que, atualmente, estaria realizando a atividade de lavador de carros. Relatou, ainda, residir em imóvel com aluguel de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais). Por fim, relatou que tem um filho com dois anos de idade.

Em que pese as declarações do paciente, o impetrante teria indicado que ele seria proprietário de uma empresa de conveniência. Entretanto, ressaltou que tal local estaria passando por dificuldades financeiras, em razão da pandemia causada pelo coronavírus e dos reiterados decretos de fechamento de estabelecimentos comerciais. Aportou, ainda, a existência de ações trabalhistas existentes em desfavor da empresa.

Nesse ponto, ainda que existam dúvidas quanto à ocupação do paciente, tanto ele, quanto o impetrante indicam que a sua situação financeira atual seria desfavorável.

Verifica-se assim que, apesar da apreensão como o paciente de 35 (trinta e cinco) caixas de cigarros contrabandeados, o delito praticado não envolveu violência ou grave ameaça a pessoa.

Ademais, inexistem indicativos de que o paciente reitere na prática criminosa ou de que integre organização criminosa.

Nesse sentido, em face dos elementos constantes dos autos, o montante estabelecido não está adequado às condições pessoais do paciente, o que pode inviabilizar a sua soltura.

Assim, em decorrência da situação excepcional gerada pela pandemia do coronavírus e do recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça na *habeas corpus* de nº 568.693, deve ser afastada a fiança arbitrada em face do paciente.

Ante o exposto, **DEFIRO** a liminar, para dispensar a fiança imposta ao paciente, sem prejuízo da manutenção das outras medidas cautelares fixadas pela autoridade impetrada.

Comunique-se o teor desta decisão para imediato cumprimento e requisitem-se as informações legais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

Finalmente, tomem conclusos para julgamento.

Int.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017527-54.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: ARIANE BISPO VIEIRA  
IMPETRANTE: DANILO ALVES SILVA JUNIOR  
Advogado do(a) PACIENTE: DANILO ALVES SILVA JUNIOR - SP436603  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:  
FISCAL DA LEI: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ADVOGADO do(a) FISCAL DA LEI: DANILO ALVES SILVA JUNIOR

#### DESPACHO

Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

Dessa forma, emende o impetrante a petição inicial, providenciando a juntada, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de indeferimento liminar, de cópia do ato coator e demais documentos que entender cabíveis para comprovar suas alegações.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017584-72.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: GUSTAVO HENRIQUE COIMBRA CAMPANATI, RAFAEL RIBEIRO SILVA, JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO  
PACIENTE: ALESSANDRO COLOGNORI  
Advogados do(a) PACIENTE: RAFAEL RIBEIRO SILVA - SP330535-A, GUSTAVO HENRIQUE COIMBRA CAMPANATI - SP174542-A, JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO - SP174547-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Jaime Rodrigues de Almeida Neto, Gustavo Henrique Coimbra Campanati e Rafael Ribeiro Silva, em favor de **ALESSANDRO COLOGNORI**, em razão de ato coator perpetrado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP, nos autos da Execução Penal nº 0006488-90.2016.403.6110.

Sustentam os impetrantes, em síntese, que:

- a) o paciente foi condenado na ação penal nº 0005492-15.2004.4.03.6110, à pena de 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão, a qual foi substituída por duas penas restritivas de direito;
- b) o Ministério Público Federal não recorreu da sentença, razão pela qual, para a acusação, o trânsito em julgado ocorreu em 05/12/2008; contudo, na Guia de Recolhimento constou equivocadamente o trânsito em julgado para a acusação em 23/05/2016;
- c) a defesa do paciente interps recurso de apelação, sendo que este Egr. TRF3, em 26/04/2016, negou provimento ao recurso, confirmando a sentença de primeiro grau, que transitou em julgado para a defesa em 23/05/2016;
- d) a audiência admonitória para início do cumprimento das penas alternativas foi realizada somente em 23/03/2017, com efetivo início de cumprimento em 27/04/2017, com o pagamento da primeira parcela da prestação pecuniária; já o cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade se iniciou em 16/05/2017;
- e) em 17/01/2020 a defesa do paciente postulou o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, que se deu em 05/12/2016, sendo que autoridade impetrada se recusou a apreciar e decidir referida questão de ordem pública invocando a pandemia causada pela COVID-19, vez que também há pedido de regressão para o regime semiaberto formulado pelo Ministério Público Federal, não havendo prejuízo ao paciente a paralisação do processo;

f) a decisão viola, frontalmente, o princípio da inafastabilidade da jurisdição (artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República), sobretudo se considerarmos que referidas questões podem (e devem) ser apreciadas de forma independente, eis que a matéria é de ordem pública; ademais, o pleito ministerial de regressão do paciente para o regime semiaberto pode ser apreciado posteriormente, com o retorno da normalidade após pandemia da COVID-19, conforme pretendido pelo juízo impetrado;

Requeremos impetrantes, assim, concessão de liminar para que se determine à autoridade coatora a apreciação do pedido de reconhecimento da pretensão executória formulado pelo paciente em 17/01/2020, porquanto configurada grave e clara ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição.

No mérito, requerem, caso indeferida a liminar ou, se deferida e não apreciada pela autoridade coatora por ocasião do julgamento deste *writ*, seja declarada de ofício a prescrição da pretensão executória relativamente à pena imposta na ação penal nº 0005492-15.2004.403.6110, determinando-se, inclusive, a restituição de todas as prestações pecuniárias depositadas pelo paciente, vez que a omissão do juízo *a quo* não pode ser considerada supressão de instância.

Subsidiariamente, requerem seja determinado à autoridade coatora a apreciação do pedido formulado pelo paciente, em 17/01/2020, para reconhecimento da prescrição da pretensão executória.

Por fim, caso concedida liminar e apreciada a pretensão do paciente, roga-se pela perda do objeto para maior eficiência e celeridade da prestação jurisdicional, autorizando-se aos impetrantes, ainda, aditar o pedido inicial para que a Turma julgadora possa reconhecer e julgar os fundamentos daquela decisão para desde logo apreciar a ocorrência de prescrição da pretensão executória.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Verifica-se dos documentos acostados aos autos que a defesa do paciente requereu perante o juízo da execução penal nº 0006488-90.2016.403.6110, relativo aos autos da ação penal nº 0005492-15.2004.4.03.6110, o reconhecimento da prescrição da pretensão executória.

Em manifestação, o Ministério Público Federal entendeu pela não incidência da prescrição alegada pela defesa, bem como pelo prosseguimento da execução penal, uma vez que não se verifica possível suspensão da execução penal sem que isso afete o direito de punir do Estado, com regressão do regime para semiaberto, uma vez que até então estão frustradas os fins da execução (Id 135740839).

A autoridade impetrada, por sua vez, em 27/05/2020, proferiu a seguinte decisão (d 135740840):

*"(...) Por outro lado, em relação ao pedido efetuado pela defesa na página 1907, há que se ponderar que envolve, no atual estágio da tramitação da execução penal, além da análise de eventual ocorrência da prescrição da pretensão executória, caso não seja acatado, a possibilidade de regressão de regime para o semiaberto em desfavor do condenado, com a imediata expedição de mandado de prisão.*

*Ocorre que estamos diante da pandemia do Coronavírus, não sendo prudente, neste momento processual, analisar questões de fato e de direito que eventualmente possam prejudicar o executado, nos termos das razões que nortearam o espírito da edição da Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020 do Conselho Nacional de Justiça.*

*Até porque a paralisação desta execução penal não está acarretando qualquer gravame ao executado.*

*Dessa forma, determino que os autos tornem conclusos para decisão após a normalização da situação envolvendo a pandemia de coronavírus."*

Requerida a reconsideração da decisão pela defesa do paciente, a autoridade impetrada, em 24/06/2020, manteve a decisão proferida por seus próprios fundamentos.

Razão assiste aos impetrantes.

Após a edição da Resolução 313/2020, do CNJ e Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs 1, 2 e 3 do TRF3, foram suspensos todos os prazos processuais judiciais em razão da orientação dada pela OMS e decreto de Calamidade Pública decorrentes da pandemia do coronavírus (COVID-19) que assola o País. Porém, as atividades judiciais foram mantidas por meio de teletrabalho.

Posteriormente, os prazos nos processos judiciais eletrônicos voltaram a correr no dia 04/05/2020, nos termos da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 05/2020, remanescendo a suspensão dos prazos nos processos físicos, sem, contudo, paralisar o andamento dos feitos, principalmente nos casos urgentes e com perecimento do direito.

No presente caso, trata-se de processo judicial eletrônico, onde a autoridade coatora entendeu por bem apreciação os pedidos da defesa e da acusação somente após a normalização da situação envolvendo a pandemia do coronavírus, a fim de evitar eventual gravame ao executado em virtude de possível necessidade de decretação de prisão, nos termos da Recomendação 62/2020.

Entretanto, tal fundamento não justifica a paralisação do processo, o que vai de encontro, inclusive, às normas emitidas no âmbito do Conselho Nacional de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

No que pese a possibilidade da análise dos pedidos formulados pelas partes resultar em eventual não reconhecimento da prescrição da pretensão executória, bem como eventual necessidade de regressão de regime do ora paciente para o regime semiaberto, já que o *Parquet* afirma que há evidências do descumprimento das penas restritivas de direito, não convém aguardar o término da pandemia para impulsionar o processo de execução. Como não há data certa para o fim da referida pandemia, a paralisação do processo, nessas condições, poderá afetar o direito de punir do Estado, como também deixar de garantir um direito do paciente.

Assim, não vejo motivos para a não apreciação do pedido formulado pela defesa do paciente que tem o direito de ver contemplado seu pedido de eventual reconhecimento da prescrição da pretensão executória, mesmo que indeferido.

Ante o exposto, **deiro a concessão de liminar** para o fim de determinar à autoridade impetrada a imediata apreciação do pedido formulado pela defesa do paciente, em 17/01/2020, nos termos da petição Id 135740837, conforme requerido.

Comunique-se a autoridade impetrada para cumprimento desta decisão, bem como para que preste informações.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017578-65.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: SANDRA MAGALI FIIHLE BARBEIRO  
IMPETRANTE: LUIS HENRIQUE LAROCA  
Advogado do(a) PACIENTE: LUIS HENRIQUE LAROCA - SP146600  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Luis Henrique Laroça, em favor de **SANDRA MAGALI FIIHLE BARBEIRO**, contra ato imputado ao Juízo Federal da 2ª Vara Criminal de Osasco/SP, em razão de ter recebido denúncia ofertada contra si nos autos da Ação Penal n. 003022-98.2020.4.03.6130.

Alega o impetrante, em síntese, que:

- a) a paciente foi denunciada pela prática do delito previsto no art. 92 da Lei 8.666/93, por cinco vezes, cumulada com o art. 69 do Código Penal;
- b) a autoridade impetrada recebeu a peça acusatória que descreve fato *flagrantemente* atípico, desprovida de indícios de autoria para que a paciente figure no polo passivo da ação como *corrê*, não havendo justa causa para o prosseguimento da ação penal;
- c) a paciente é médica e exerceu a função de Secretária de Saúde do Município de Embu das Artes, mas jamais firmou contrato, prorrogações contratuais ou mesmo participou de procedimento licitatório que deu azo as irregularidades apontadas pelo Tribunal de Contas da União ou descritas na denúncia do Ministério Público Federal;
- d) a paciente não atuou nem na fiscalização contratual e is que fora determinado a contratação de coordenador farmacêutico responsável para tal mister;
- e) os contratos e prorrogações contratuais foram todos assinados pelo Prefeito à época, portanto gestor do contrato;
- f) o objeto do contrato não foi apenas o fornecimento de medicamentos, mas também a gestão com prestação de serviços e entrega dos medicamentos, portanto, a luz do entendimento desposado na Lei 8666/93 o contrato poderia ser celebrado por até sessenta meses, e excepcionalmente ser prorrogado ainda por mais um ano;
- g) o próprio TCU, apesar dos apontamentos, não detectou qualquer prejuízo ao erário, conforme se observa da perícia técnica determinada pela Polícia Federal que, em seu relatório final, não vislumbrou a prática de delitos;
- h) nos próximos dias (até 04 de julho) deverá a paciente responder a denúncia, submetendo-a às agruras de uma demanda criminal por fato absolutamente atípico, despida de autoria, portanto, causando grave perigo na demora da prestação jurisdicional ora reclamada;

Requer o impetrante, assim, seja deferida medida liminar para suspensão da marcha processual da ação penal até que seja julgado o mérito do presente *writ*. No mérito, requer o trancamento da ação penal.

Foram juntados documentos aos autos.

É o relatório.

DECIDO

Não procede a pretensão do impetrante.

Embora a inicial deste pedido de *habeas corpus* contenha longa argumentação, o constrangimento ilegal, segundo se depreende do pedido deduzido, decorre da atipicidade da conduta atribuída à paciente, motivo pelo qual o impetrante requer, em sede de liminar, o sobrestamento da ação penal, determinando-se, ao final, o trancamento da ação penal pela ausência de justa causa.

O trancamento da ação penal, pela via estreita do *habeas corpus*, somente é possível quando, pela mera exposição dos fatos narrados na peça acusatória, verificar-se que há imputação de fato penalmente atípico ou que não existe nenhum elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito imputado ao paciente ou, ainda, quando extinta a punibilidade.

Consta da denúncia que FRANCISCO NASCIMENTO DE BRITO, Prefeito de Embu das Artes no período de 01/01/2009 a 31/12/2015, JOSÉ ROBERTO JORGE, Secretário de Administração de Embu das Artes no período de 01/01/2009 a 31/12/2015, SANDRA MAGALI FIEHLIE BARBEIRO, ora paciente e Secretária de Saúde de Embu das Artes no período de 02/02/2009 a 31/12/2016 e WILSON FERREIRA DA SILVA, Assessor Jurídico em Embu das Artes, no período de 10/06/2009 a 27/03/2017, de forma livre e consciente e em concurso de pessoas, por seis vezes, no período de 20/03/2012 a 09/12/2015, deram causa à prorrogação contratual com a Prefeitura de Embu das Artes, em favor da empresa LOGFARMA DISTRIBUIÇÃO DE SERVIÇOS LTDA, sem autorização em lei, incidindo, dessa forma, na prática do delito previsto do art. 92 da Lei de Licitações, cumulado com o art. 69 do Código Penal.

Segundo apurações na fase de inquérito policial e civil foi feita uma única pesquisa de preços prévia ao Edital para contratação, pelo menor preço global, por meio do Pregão presencial 010/2011, a fim de contratar por 12 meses empresa para abastecimento, gerenciamento de operacionalização dos processos de logísticas, armazenamento, distribuição e entrega de medicamentos, materiais médicos - hospitalares, odontológicos, saneantes domissanitários e produtos químicos de uso hospitalar, mediante utilização de software específico, nas unidades pertencentes à Rede Municipal.

O procedimento licitatório culminou com a adjudicação do certame para a empresa LOGFARMA que oferecia preços unitários dos medicamentos acima do preço de fábrica ou preço máximo de venda do governo, embutindo-lhes, ao que parece, os custos dos serviços de gerenciamento informatizado.

Segundo o TCU, durante 2011 e 2016, no período de vigência do contrato 146/2011, o município de Embu das Artes se utilizou de verbas federais para o pagamento do referido contrato, que foi prorrogado por seis vezes, em afronta à Lei 8.666/93. Considerando que a primeira prorrogação, que se deu em 20/03/2012, já está prescrita, os acusados foram denunciados por cinco vezes pela prática do art. 92, da Lei nº 8.666/93.

Narra a peça acusatória que a paciente SANDRA MAGALI, pessoa de confiança do Prefeito Franciso, foi Secretária de Saúde de Embu das Artes e participou diretamente da segunda e quinta prorrogação contratual, afirmando que era de interesse da Secretaria a prorrogação do contrato, conforme documentos de fls. 366, 413, 431 e 485 (os quais não foram juntados a estes autos de *habeas corpus*). Na segunda prorrogação, a paciente teria pedido que o contrato fosse reajustado no que se refere à parte do sistema de recursos humanos, vez que era a responsável pela fiscalização do contrato. Contudo, mesmo com o descumprimento, pela empresa, em razão do não fornecimento de recursos humanos e tecnológicos, de acordo com o edital, continuou a manifestar interesse na prorrogação contratual, sem cobrança ou aplicação de qualquer penalidade em face da empresa.

Ressalta o *Parquet* que as prorrogações não continham pareceres jurídicos autorizando-os e, apesar da afirmativa de Sandra e do Prefeito em seus depoimentos de que os aditivos não importavam aumento de custos, em cada prorrogação eram reajustados. No mais, a aquisição de insumos e medicamentos para a saúde não configura como serviço contínuo, o que caracteriza prorrogação irregular. E mesmo que assim não fosse, não houve qualquer demonstração de que os preços contratados permaneciam vantajosos para a administração.

A autoridade impetrada, ao verificar que a peça acusatória preenchia todos os requisitos formais do artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo os fatos, em tese, delituosos, com todas as suas circunstâncias e apontando a existência de elementos indiciários demonstrativos da materialidade e autoria delitiva por parte dos acusados, recebeu a denúncia, vez que não vislumbrou falta de pressuposto processual, condição ou justa causa para o exercício da ação penal.

Insta consignar que, para não ser considerada inepta, a denúncia deve descrever de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recai, bem como qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal, fatos esse suficientes a desencadear a persecução penal e a dilação probatória.

Do quanto é possível extrair da documentação encartada nestes autos, verifico que a denúncia relata os fatos de forma pomenorizada e conclui que a paciente atuou para a prática dos delitos mencionados, vez que, segundo a acusação, há parecer favoráveis da paciente para prorrogação contratual, já que era a fiscalizadora do contrato, no que pese a alegação em contrário do impetrante.

No entanto, convém lembrar que na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

As provas que instruíram o pedido, no entanto, não autorizam a imediata conclusão no sentido de que a paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal. Isso porque não foram juntadas aos autos cópia do inquérito policial, com cópias do Edital e do contrato assinado entre a Prefeitura e a empresa LOGFARMA, o que impossibilita este juízo averiguar a veracidade de todas as alegações do impetrante.

Com efeito, ausentes os documentos necessários à comprovação das alegações formuladas na inicial, não vislumbro a demonstração, de plano, dos requisitos para o deferimento do pedido liminar nos termos pleiteados pelo impetrante.

Por conseguinte, ao menos nesta fase de cognição sumária do *writ*, não vislumbro a demonstração, de plano, dos requisitos para o deferimento do pedido liminar de suspensão da ação penal.

Ante o exposto, **INDEFIRO o pedido liminar.**

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Int.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5008949-81.2019.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: REYNIER CAMEJO VALLE  
ABSOLVIDO: MANUEL CESAR GIRON DE ARMAS, MIRNA GUTIERREZ AYALA, LIZETH CASTRO BARRIENTOS, GILBER RAMIRO ENCINAS ROJAS  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALDAS DOS SANTOS - MS17122-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intim-se pessoalmente o réu-apelante Reynier Camejo Valle para constituição de novo defensor ou manifestação por defesa pela Defensoria Pública da União, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, tendo em vista a não apresentação de razões recursais por sua defesa, embora devidamente intimada (ID n.135054099).

No caso de manifestação expressa ou no silêncio, **nomeio** a Defensoria Pública da União para assumir a respectiva representação processual, devendo lhe ser aberta vista pelo prazo improrrogável de 5 (cinco) dias.

Após, abra-se vista ao órgão ministerial oficiante no 1º grau para contrarrazões recursais e, na sequência, devolvam-se os autos a este Tribunal para apresentação de parecer pela Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017349-08.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
PACIENTE: CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS  
IMPETRANTE: MARCOS ELI NUNES MARTINS  
Advogado do(a) PACIENTE: MARCOS ELI NUNES MARTINS - MS14090-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marcos Eli Nunes Martins, em favor de CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Dourados/MS, nos autos de nº 5001651-95.2020.4.03.6002.

Consta da impetração que, em 18.06.2020, o paciente foi preso em flagrante, pela suposta prática do delito do artigo 334-A, do Código Penal, por estar transportando certa quantidade de cigarros de origem paraguaia.

A prisão foi convertida em preventiva, por ser necessária para a garantia da ordem pública, uma vez que o paciente estaria respondendo a uma ação penal pela suposta prática da mesma conduta criminosa.

Alega o impetrante que, como o delito não foi cometido com violência ou grave ameaça, foi apresentado pedido de revogação da prisão, com a substituição por medidas cautelares diversas. O pleito restou indeferido pela autoridade impetrada.

Aduz que não estão presentes os requisitos para a manutenção da segregação cautelar do paciente.

Ressalta a situação de calamidade decorrente da crise sanitária causada pelo coronavírus e cita a Recomendação nº 62 do CNJ.

Tece considerações acerca da excepcionalidade da prisão preventiva.

Díscre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que a prisão preventiva do paciente seja revogada, com a imposição de medidas cautelares diversas. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 135745922).

É o Relatório.

**Decido.**

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária, procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

No caso dos autos, o paciente foi preso em flagrante, em 18.06.2020, juntamente com Sérgio Gustavo Ortega Menani, pela suposta prática do crime do artigo 334-A, do Código Penal. Eles estariam transportando, no compartimento de carga do veículo FIAT/DOBLO, placas NRR-0907, cerca de 1.850 pacotes de cigarros de origem paraguaia (marca HILLS). Teriam, ainda, informado que realizariam o transporte de Dourados/MS até Nova Alvorada do Sul/MS e que receberiam o valor de R\$ 300,00 (trezentos) reais, cada um, pelo serviço.

A prisão do paciente foi convertida em preventiva, sob os seguintes fundamentos:

“(…)

*No caso em análise, a conversão da prisão em flagrante em preventiva do custodiado CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS é medida que se impõe pelos seguintes fundamentos.*

(…)

*Por outro lado, em pesquisa feita no sistema PJe, constatou-se que CLAUDINEI já foi denunciado pela prática do delito de contrabando (autos 000027405.2019.4.03.6005), com a peça acusatória recebida em 23/04/2010, o que revela a reiteração da conduta delitiva em um curto período de tempo.*

*Não bastasse isso, pesquisa no sítio da Justiça Estadual não foi possível extrair certidão de antecedentes criminais do site do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, por ser tal certidão positiva.*

*Assim, inarredável a constatação de que, quando o a gente persiste na atividade delinquental, a ameaça à ordem pública passa a ser evidente.*

*No caso em tela, não se torna possível a decretação das medidas cautelares diferentes da prisão, uma vez que a preventiva é a única medida capaz de afastar eventual risco provocado pela liberdade do sujeito delitivo, como justificado pelos motivos acima expostos.*

*Observando-se o binômio proporcionalidade e adequação, nenhuma das medidas cautelares arroladas no art. 319 do CPP seriam suficientes para resguardar a ordem pública.*

*Diante do exposto, converto a prisão em flagrante do custodiado CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS em PRISÃO PREVENTIVA, com fulcro nos artigos 282, § 6º, 312, 313 e 319 do CPP, todos do CPP”.*

Após, a defesa formulou pedido de revogação da prisão, o que restou indeferido (ID 135454117).

A autoridade impetrada indicou que o paciente possui reiteração delitiva, tendo, inclusive, uma ação penal pela prática do mesmo crime. Além disso, consignou que não teria conseguido extrair certidão de antecedentes criminais do site do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, por ser tal certidão positiva.

Nesse contexto, emergem fortes indícios de que o paciente pode estar fazendo do crime o seu meio de vida.

Em que pese tal indicação, o crime ora imputado ao paciente foi praticado sem violência ou grave ameaça. A ação penal que existe em seu desfavor também não envolveria delito com violência.

Consigno, por oportuno, que a impossibilidade de obtenção da certidão de antecedentes criminais do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, não pode gerar, ao menos por ora, consequências negativas contra o paciente, uma vez que cabe às autoridades responsáveis pelo processo fazer juntar as certidões de antecedentes, não se podendo atribuir o ônus de tal providência ao acusado.

Deve-se destacar o caráter excepcional do encarceramento antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e, ainda, o fato de o crime em questão não ter envolvido violência ou grave ameaça.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pelo paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ressalte-se que, caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações impostas, poderá ser decretada novamente a prisão da paciente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **concedo a liminar** requerida e revogo a prisão preventiva de CLAUDINEI RODRIGUES DOS SANTOS, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

- a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar um endereço onde possa ser intimado;
- b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente possuir residência e trabalho lícitos;
- c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo;
- d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades;
- e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

Comunique-se o teor desta decisão para imediato cumprimento.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017680-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: JULIANA DA SILVA GONCALVES  
PACIENTE: ALEXSANDRO DOS SANTOS SENA  
Advogado do(a) PACIENTE: JULIANA DA SILVA GONCALVES - SP374135  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por Juliana Da Silva Gonçalves em favor de ALEXSANDRO DOS SANTOS SENA, para revogação da prisão preventiva decretada nos autos nº 003743.83.2020.4.03.6119, em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de Guarulhos/SP.

Alega o impetrante, em apertada síntese, que:

- a) o paciente foi preso em flagrante delito no dia 16/04/2020, acusado de ter praticado o crime de roubo contra um funcionário dos Correios;
- b) a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva, sendo que não estão presentes os requisitos do art. 312, do Código de Processo Penal;
- c) o paciente é tecnicamente primário e declinou possuir residência fixa;
- e) considerando a pandemia do novo coronavírus (Covid-19) e o risco de contaminação em grande escala no sistema prisional, a segregação cautelar do paciente deve ser substituída por medidas cautelares diversas da prisão;

Requer a impetrante, assim, a concessão de liminar para revogar a prisão preventiva do paciente, com substituição por medidas cautelares alternativas previstas no art. 319, do Código de Processo Penal, especialmente a prisão domiciliar. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Como é sabido, o deferimento de liminar, em sede de habeas corpus, exige a demonstração, de plano, da presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, além da comprovação, inequívoca, de urgência na cessação da coação ilegal incidente sobre a liberdade do paciente.

Observa-se, contudo, que os elementos dos autos não se mostram suficientes para indicar o constrangimento ilegal imposto ao paciente.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

A presunção de inocência, contudo, não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Consta dos autos que, em 16/04/2020, por volta das 15 horas, na cidade de Ferraz de Vasconcelos/SP, o paciente, em concurso com outro indivíduo não identificado, subtraiu para si, mediante o uso de arma de fogo, o veículo Renault Kangoo Express, placas FAH 8559, de propriedade da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (EBCT - Correios), juntamente com 40 (quarenta) encomendas postais.

Segundo depoimento da vítima José de Ribamar da Silva Passos, funcionário dos Correios, estava sozinho realizando entregas quando foi abordado por uma motocicleta Honda CG, sem placas, com dois indivíduos, sendo que um deles, o garupa, que não usava capacete mas um gorro e boné, desceu da motocicleta e lhe apontou uma arma de fogo.

Após perseguição policial o paciente foi preso e reconhecido pela vítima, sendo que o outro indivíduo conseguiu fugir. Posteriormente, o veículo e os objetos roubados foram encontrados em um matagal, próximo ao local dos fatos, bem como detidos outros suspeitos que se encontravam no local para averiguação, os quais não foram reconhecidos pela vítima.

A prisão em flagrante do paciente foi, em princípio, comunicada à Justiça Estadual, que a converteu em prisão preventiva, tendo em vista indícios de autoria e materialidade delitivas, bem como para garantia da ordem pública, já que o crime foi cometido com utilização de grave ameaça contra a vítima com uso de arma de fogo.

O feito foi redistribuído à Justiça Federal, considerando que o crime de roubo foi praticado, em tese, em detrimento da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, o que enseja a competência Justiça Federal, nos termos do artigo 109, IV da Constituição Federal.

O juízo federal por sua vez, ao analisar a prisão do paciente, ratificou todos os atos praticados pelo juízo estadual, inclusive reiterando todos os fundamentos para determinar a manutenção da prisão preventiva, nos seguintes termos:

“(…)

Com efeito, há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria em relação a ALEXSANDRO DOS SANTOS SENA, conforme se verifica do depoimento das testemunhas e da vítima (Id 31557378, pág. 5-9), do auto de apreensão, exibição e entrega (Id 31557378, pág. 20-21), do auto de apreensão (Id 31557378, pág. 13), do interrogatório do indiciado (Id 31557378, pág. 13) e do auto de reconhecimento positivo (Id 31557378, pág. 24).

Ademais, em tese, trata-se de crime doloso, punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos, incidindo a hipótese permissiva do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Além disso, até o momento, o indiciado não comprovou possuir ocupação lícita, nem residência fixa. Por outro lado, conforme certidão Id 31557380, pág. 24-25, ALEXSANDRO DOS SANTOS SENA já foi preso, processado e condenado definitivamente pelo mesmo crime apurado nestes autos (roubo), o que denota a necessidade da manutenção da custódia cautelar como medida imprescindível para afastar o averiguado da prática criminosa, preservando-se, assim, a ordem pública.

Como se não bastasse, trata-se de crime supostamente praticado mediante grave ameaça, com o emprego de arma de fogo. Note-se que o comparsa do averiguado, que portava a arma de fogo, teria conseguido se evadir do local dos fatos contando com a ajuda de ALEXSANDRO (que pilotava a motocicleta) e permanece foragido até o momento. Tais circunstâncias reforçam a necessidade de adoção da prisão preventiva como instrumento idôneo para resguardar a ordem pública.

Pelas razões ora apresentadas, somadas àquelas já consignadas na decisão Id 31557382, pág. 10-11, tenho presente que nenhuma das outras medidas cautelares diversas da prisão, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, seria suficiente para afastar o risco anteriormente mencionado.

Assim sendo, mantenho a PRISÃO PREVENTIVA decretada em desfavor de ALEXSANDRO DOS SANTOS SENA, com fundamento nos artigos 312 e 313, I, do Código de Processo Penal, nos termos da decisão Id 31557382, pág. 10-11, acrescidos da motivação consignada nesta decisão.

(...)"

O paciente foi, posteriormente, denunciado pela suposta prática dos delitos previstos no artigo 157, caput, § 2º, inciso II, c/c § 2º-A, inciso I, do Código Penal, cuja denúncia foi recebida em 22/05/2020 pelo juízo a quo.

A decisão que manteve a prisão do paciente encontra-se devidamente fundamentada.

Nos termos do artigo 312, caput, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

No caso, infere-se que há elementos indicativos da prática delitiva (*fumus commissi delicti*), consubstanciados na prova da materialidade e nos indícios suficientes de autoria.

Com efeito, extrai-se dos documentos juntados que o paciente atuou em conjunto no delito de roubo de veículo dos Correios com outro indivíduo, sendo irrelevante o fato de seu comparsa não ter sido preso ou não ter sido apreendida a arma utilizada no crime.

O depoimento da vítima e dos policiais que efetuaram a prisão devem ser elementos suficientes de prova para fundamentar o decreto prisional, vez que verificada a ativa ação do paciente na prática delitiva.

Com efeito, a vítima, funcionário dos Correios, esclareceu o fato delituoso, ressaltando a participação de dois agentes, inclusive, discriminando a ação de cada um, sendo que um deles portava arma de fogo, conforme se observa do depoimento prestado na fase policial (Id. 135774395). Além disso, foram encontradas, pelos policiais, algumas caixas de encomendas subtraídas do veículo dos Correios próximo ao local dos fatos, sendo que a vítima reconheceu o paciente como um daqueles que lhe subtraiu o veículo e lhe apontou a arma.

Para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, o que somente poderá ser verificado em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos.

Ademais, a prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, conforme bem destacado pelo juízo a quo. Cuida-se de delito grave, cometido mediante grave ameaça à pessoa, praticado em conjunto por dois agentes.

A pena máxima prevista para o crime estabelecido no artigo 157 do Código Penal é de 10 (dez) anos (sem contar os acréscimos dos parágrafos), o que autoriza a segregação cautelar do paciente, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Por outro lado, não restou comprovado que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, notadamente ocupação lícita e endereço fixo, o que implica a plausibilidade de que, se solto, reitere a prática delitiva, tendo em vista a habitualidade criminosa indicada pelos elementos constantes dos autos, já que não é a primeira vez que é preso pelo delito de roubo.

Em relação ao pleito de liberdade com fundamento na pandemia do COVID-19, cabe salientar que a Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.

Muito embora a realidade vivenciada pelo país em razão do COVID-19 exija atenção e acompanhamento sistemático, não se vislumbra, por ora, justificativa hábil a ensejar a revogação da prisão preventiva dos pacientes.

Apesar de reconhecer a gravidade da situação enfrentada no combate à propagação do novo coronavírus, bem como a problemática de superlotação no sistema prisional brasileiro, há de se reconhecer que as recomendações buscam promover a reavaliação da necessidade e pertinência da manutenção das prisões preventivas decretadas que se encaixam nas hipóteses mencionadas nos atos oficiais, não devendo a Recomendação 62/2020 ser interpretada como uma autorização para a soltura geral e irrestrita de presos.

No caso dos autos, além de o paciente responder por crime praticado com violência ou grave ameaça, não há nos autos nenhum elemento concreto que indique que o paciente esteja incluído no grupo de risco mencionado na Recomendação CNJ n.º 62: "pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções;"

Assim, neste momento, a análise do caso concreto não se mostra apta a modificar os fundamentos que embasaram a decisão que manteve a prisão preventiva do paciente.

Neste passo, tenho que estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, considerando a gravidade concreta do crime (roubo com emprego de arma de fogo) e as circunstâncias do fato (atuação em conjunta de dois agentes), as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o art. 319, do CPP ou uso de tornozeleiras eletrônica, conforme sugerido pela Recomendação 62/2020 em razão da pandemia do coronavírus.

Ante o exposto, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N.º 5009191-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
PACIENTE: ROSARIO TERCEROS TORRICO

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:  
INTERESSADO: FABIAN GUSTAVO SEVILLA ROCHA, MARIA LUISA ARIAS MORALES

ADVOGADO DO(A) INTERESSADO: JOSE EDUARDO LAVINAS BARBOSA

## ATO ORDINATÓRIO

Petição Intercorrente Id 135357234: Trata-se de pedido de extensão da ordem de habeas corpus aqui concedida à paciente Rosário Terceros Torrico ao corréu e ora paciente FABIAN GUSTAVO SEVILLA ROCHA, tendo em vista que se encontra na mesma situação da referida paciente, vez que foram denunciados pelo mesmo delito e acusados de transportar a mesma quantidade de drogas.

Entretanto, considerando que o presente *habeas corpus* já foi julgado por esta Corte, deverá o impetrante manejar habeas corpus próprio em favor de FABIAN GUSTAVO SEVILLA ROCHA, aduzindo suas alegações e demonstrando as condições pessoais ou circunstâncias do cometimento do delito que se enquadraram na Recomendação nº 62/2020 para que seu pedido possa ser apreciado.

Int.

Desembargador Federal Maurício Kato

São Paulo, 1 de julho de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010899-49.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: SUPERMERCADO MINI PRECO DO RIO BRANCO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SORAYA LIA ESPERIDIAO - SP237914-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004057-57.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: YASSUO ONO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de **execução provisória de sentença coletiva** (ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100) proposta por **Yassuo Ono**, com fundamento nos artigos 513, § 1º, c/c, 520, I, e 522, *caput*, e parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sustentou-se na inicial que, em razão de ação civil pública movida pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – IDEC em face da Caixa Econômica Federal, essa instituição financeira foi condenada pela Quarta Turma deste Tribunal à devolução a seus correntistas da correção monetária não creditada nas cadernetas de poupança com aniversário na primeira quinzena de janeiro de 1989, segundo o IPC de 42,72%, devidamente corrigida.

A **sentença** extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 924, I, do CPC.

Considerou o MM. Juízo *a quo*, em síntese, que o exequente é domiciliado em Penápolis/SP e, dessa forma, conforme o decidido pelo TRF3, a ação não tem condições de prosseguir, uma vez que a pretensão executória pressupõe a existência de um título executivo judicial, nos termos do art. 475-N do CPC e, no caso, sequer existe título provisório.

Esclareceu que nos autos da ação civil pública em questão restou decidido pela Quarta Turma desta Corte, que há limitação do julgado quanto à abrangência territorial, restrita à competência da Subseção Judiciária de São Paulo.

Em consequência, o exequente não tem título executivo judicial para fundamentar sua pretensão e, portanto, configura-se a ausência de condições da ação, na modalidade interesse processual.

Em razão do procedimento não se sujeitar ao recolhimento de custas, a magistrada indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Opostos **embargos declaratórios** (id 135000604), foram **rejeitados** (id 135000611).

Inconformada, **apelou** parte autora.

Defende que a sentença não obedece ao art. 489, § 1º, IV, V e VI, do CPC, pois não observou o conteúdo da inicial, valendo-se de entendimento de juízo em processo diverso, podendo ser considerada não fundamentada.

Sustenta seu direito à gratuidade processual.

Aduz a violação ao princípio da congruência, art. 141, c/c art. 492 do CPC, pois afirma que a decisão **impugnada** é *extra petita*.

Postula a inviabilidade da limitação territorial, pois defende que a coisa julgada na ação civil pública em prol de direitos individuais homogêneos tem eficácia *erga omnes*, conforme o art. 103, III, c/c 81, parágrafo único, III, do Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido, afirma que a interpretação da sentença esvazia a utilidade prática da ação coletiva. Invoca o julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos – art. 543-C do CPC/73.

Sustenta a possibilidade de execução provisória e de sobrestamento do feito até o julgamento final da repercussão geral do tema nº 264/STF, nos termos do art. 520 e 313, V, *a*, do CPC.



Por fim, alega que o acordo firmado no REsp nº 1.391.104/SP, que requereu a extinção da ação civil pública originária, viola os princípios da indisponibilidade e obrigatoriedade da ação coletiva, arts. 5º, § 3º da Lei da Ação Civil Pública c/c art. 82, I e IV, do CDC.

A CEF apresentou contrarrazões, em que suscitou, preliminarmente, a inexistência de trânsito em julgado da ação civil pública, a alteração dos parâmetros da execução, em razão do acordo firmado no REsp nº 1.397.104/SP e a ilegitimidade ativa da autora (id 135000619).

Intimado, o recorrente se manifestou quanto às preliminares suscitadas em contrarrazões (id 135000622).

É o relatório.

**Decido.**

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente impropriedades ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão facionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDel no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

#### **Do pedido de justiça gratuita**

O recorrente pleiteia o benefício da justiça gratuita.

Dispunha o artigo 5º da Lei 1.060/50 que "o juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.". O atual regramento da concessão de gratuidade no CPC/15 agora impõe o benefício sem a necessidade de realizar qualquer espécie de prova (NCPC, art. 99, § 3º). Quer dizer, basta que a pessoa declare que carece de recursos para enfrentar a demanda judicial, sendo essa alegação suficiente para a concessão do benefício, tendo em vista que sua declaração goza de presunção de veracidade (NCPC, art. 99, § 3º c/c art. 374, IV). Isso não quer dizer que ao Juiz - a quem cabe repelir fraudes e deslealdades processuais, menos ainda tolerar ser iludido pela parte mesquinha e ardilosa - reste defeso perscrutar do merecimento da gratuidade, pois a CF reserva o benefício aos "necessitados". Mas converhamos que esses dispositivos - o antigo e os novos - limitam muito o poder do Juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões".

O recorrente acostou extrato de pagamentos referente à sua aposentadoria (id 135000614).

Considerando a inexistência de outros elementos capazes de infirmar a alegada hipossuficiência, o benefício deve ser concedido.

Destaco este julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM - REVISÃO - ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013).*

...

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

*(AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 08/06/2016)*

Assim, o recorrente faz jus ao benefício da justiça gratuita.

Não encontra amparo a alegação de que a magistrada *a quo* não teria apreciado as alegações dos recorrentes.

Em que pese a adoção das razões de decidir que fundamentam outro processo, verifica-se que o cerne da controvérsia foi analisado, considerando o magistrado a ausência de título para a pretensão de cumprimento provisório da sentença.

Por outro lado, a alegação da ofensa ao princípio da congruência também não se sustenta. A sentença não chegou a analisar o mérito, pois extinguiu o feito com base no art. 924, I, do CPC.

Cabe registrar que não se cuida de caso de sobrestamento do processo nos termos determinados pelo Supremo Tribunal Federal no bojo dos Recursos Extraordinários nº 626.307, 591.797, 631.363 (AI 751.521) e 632.212 (AI 754.745), pois a controvérsia diz respeito ao interesse processual para o cumprimento provisório de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100.

Verifica-se da inicial que o recorrente tem seu domicílio em Penápolis/SP. O cumprimento provisório de sentença em face da Caixa Econômica Federal comespeque nos arts. 520 e seguintes do CPC traz como lastro a execução com acórdão proferido por esta Corte no julgamento da Apelação Cível nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3).

Na ocasião, a C. 4ª Turma deu provimento às apelações interpostas pelo IDEC e pelo MPF em face da sentença proferida pela então juíza da 8ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, que havia julgado extinto o processo, sem resolução do mérito.

O acórdão desta Corte condenou a Caixa Econômica Federal a pagar a diferença apurada entre o índice creditado e o IPC de 42,72%, no período de janeiro de 1989, relativamente às cadernetas de poupança iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês de janeiro de 1989, com reflexo nos meses seguintes, atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios.

No julgamento dos embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal, a C. 4ª Turma deixou claro que a eficácia da decisão ficaria **adstrita à competência do órgão prolator**, conforme regra expressa do art. 16 da Lei nº 7.347/85.

A Ação Civil Pública nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3) tramitou perante a 8ª Vara Federal de São Paulo, sendo este o órgão prolator a que se refere o art. 16 da Lei nº 7.347/85, ainda que a sentença proferida tenha sido reformada pelo Tribunal.

Sucedendo atualmente a Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento C/JF nº 430, de 28.11.2014).

Sendo assim, o apelante não tem interesse processual no cumprimento provisório de sentença, por manifesta ausência de título executivo.

Registro que esta Corte já firmou jurisprudência a respeito no julgamento de casos análogos (tentativa de execução provisória do acórdão proferido na ação civil pública nº 96.03.071313-9):

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS, DE FORMA PREVENTIVA. ARTIGOS 475-E C/C 475-O, CPC/1973. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. CRÉDITO DE CORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Infundada a pretensão, pois, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.*
- 2. Consta que houve questão, a ser dirimida pela instância superior; acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.*
- 3. Evidencia-se, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.*
- 4. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento C/JF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando qualquer prova de que as autoras/exequentes se encontrem sujeitas ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possam ser beneficiárias da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.*
- 5. Apelação desprovida.*

*(AC 00076611920154036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2016)*

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.*

- 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença.*
- 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator.*
- 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.*
- 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes.*
- 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais n's 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.*
- 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*
- 7. Agravo legal improvido.*

*(AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015)*

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.*

- 1. Extinção do feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir.*
- 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator.*
- 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargador Federal Roberto Haddad, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.*
- 4. No presente caso, tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos e Votorantim, Municípios não abrangidos pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes.*
- 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais n's 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.*
- 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*
- 7. Agravo legal improvido.*

*(AC 00200879720144036100, JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2015)*

E ainda: AC 00133239520144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015; AC 00132485620144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015; AC 00214017820144036100, JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2015; AC 00066846120144036100, JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2015; AC 00214615120144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015; AC 00200247220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2015, dentre inúmeros outros.

Calha destacar que o entendimento firmado pelo STJ no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/73, não se aplica ao caso porque neles não houve limitação da eficácia da decisão ao território de abrangência do órgão prolator.

De outra parte, esta Corte tem entendimento remansoso no sentido de que uma vez sobrestada a tramitação da ação civil pública por força de decisão proferida pelo STF no RE nº 626.307, é incabível a instauração da fase processual executiva que lhe é subsequente, mesmo que provisoriamente, restando caracterizada a ausência de interesse processual.

Vejamos:

*AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO IMPROVIDO.*

- 1. O tema relativo à incidência de expurgos inflacionários está suspenso por determinação do E. Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos de Repercussão Geral - RE 626.307/SP. Conclui-se, portanto, que a tramitação da Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, que trata daquele tema e na qual está fundamentada a presente execução, encontra-se com sua tramitação suspensa. Assim, não há como dar andamento ao cumprimento de sentença, ainda que de forma provisória, em face da mencionada suspensão.*
- 2. Destarte, a fase de cumprimento de sentença compõe o que se convencionou denominar de processo sincrético, sob a égide das alterações promovidas pela Lei nº 11.232/2005, vigente à época dos fatos. Essa a razão pela qual sendo determinada a suspensão do feito principal resta inviabilizado prosseguir com a fase de execução, mesmo que provisoriamente.*

3. Igualmente, com razão a sentença recorrida ao entender que não subsiste a finalidade preventiva atribuída à execução provisória, em face do julgamento realizado no C. Superior Tribunal de Justiça, apreciando o REsp nº 1.370.899/SP, apreciado no regime do art. 543-C, do CPC/1973, oportunidade em que asseverou que o termo inicial da mora começa a contar da citação ocorrida nos autos da ACP liquidanda.

4. Por fim, não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

5. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelos agravantes, não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo interno improvido.

(Ap 00056932620164036000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.232/05. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO, DESPROVIDO.

1. Com relação ao pedido de remessa dos autos para a 8ª Vara Federal, por ser esse o juízo competente para processar a demanda, esclareça-se que nos próprios autos da ação coletiva que embasa a execução foi proferida decisão que de maneira clara afirma que "eventual requerimento de execução a ser formulado individualmente pelos interessados deverá ser livremente distribuído". Desse modo, inexistente a prevenção do juízo que analisou o mérito da ação coletiva tendo em vista a existência de peculiaridades quando da execução individual. Ademais, a questão relacionada à competência do Juízo já foi tratada no julgamento do Conflito de Competência de nº 00231145520144030000 (TRF-3, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, data da decisão: 03/03/2015, e-DJF3 de 12/03/2015).

2. É improcedente o pedido de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 até que venha a ser proferida decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal no RE 626.307, pois não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei nº 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento.

3. Estando a Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste Tribunal).

4. Por outro lado, não há se falar em concessão de prazo para os autores sanarem o vício, pois é preciso que a irregularidade seja sanável. No presente caso, é descabida a própria propositura da demanda, não sendo possível o pedido formulado pelos apelantes.

5. Recurso de apelação desprovido.

(Ap 00096560420144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A questão posta nos autos diz respeito aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, com pedido, em sede de cumprimento provisório de sentença, de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

2. Inicialmente, é de ser afastada a litispendência reconhecida pelo Juiz sentenciante. Conforme explanado em suas razões de apelação e documentos acostados, a ação nº 0003674-81.2015.4.03.6000 se refere às contas de poupança nº 00007433-2 e 00007096, ao passo que a presente ação (autos nº 0011769-66.2016.4.03.6000) trata da conta poupança nº 00010725-7. Assim, por mais, que ambas abordem o mesmo assunto, e, portanto, tenham as mesmas partes e a mesma causa de pedir, é certo que os pedidos são distintos, inclusive com valores diferentes.

3. Tendo em vista que o C. STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético. Isto é, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e igualmente não impede a propositura de novas ações, além de não obstar aquelas que se encontram em fase de instrução, sendo incabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos mesmos autos do processo de conhecimento, e, por conseguinte, estando este suspenso (Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100), não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie.

4. Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017.

5. Logo, é de ser reformada a sentença. Mantenho, contudo, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, e § 4º, III, do atual CPC.

6. Apelação provida em parte, somente para afastar o reconhecimento de litispendência, e identificar a falta de interesse de agir.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275723 - 0011769-66.2016.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANOS BRESSER E VERÃO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CARÊNCIA DA AÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA. LIMITAÇÃO SUBJETIVA IMPOSTA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. SOBRESTAMENTO DETERMINADO NO RE 626.307/SP. CARÁTER VINCULANTE. ARTIGO 475-O, § 3º, II, DO CPC/73. DATA DA DECISÃO PROFERIDA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRRELEVÂNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O acórdão proferido em 20/08/2009 na ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100, no julgamento de embargos de declaração, restringiu o alcance subjetivo da sentença à competência do órgão julgador - Subseção Judiciária de São Paulo -, não cabendo, portanto, sua discussão nesses autos.

2. O Exmo. Ministro Relator Dias Toffoli, no RE 626.307/SP, submetido ao regime do artigo 543-B do CPC/73, determinou em 26/08/2010, antes da propositura do presente feito, o sobrestamento de TODOS os julgamentos nos processos de conhecimento que versarem sobre o mesmo objeto (expurgos inflacionários do "Plano Bresser" e do "Plano Verão").

3. A natureza vinculante da decisão do C. STF, que em verdade equivale à concessão de efeito suspensivo aos recursos interpostos na ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100, inviabiliza o atendimento do requisito previsto no artigo 475-O, § 3º, II, do CPC/73, retirando da parte autora a possibilidade de antecipar a execução do julgado. Precedente do STJ.

4. Dentro dessa conjuntura, a impossibilidade de processamento do presente feito é medida que se ampara no princípio da economia processual, sendo bastante prudente aguardar a decisão final do C. STF para, somente então, e se for o caso, promover-se a execução.

5. Apelação parcialmente provida apenas para deferir os benefícios da justiça gratuita.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2092892 - 0008162-70.2015.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 21/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2016)

Portanto, o recorrente não tem interesse processual no ajuizamento desta ação.

Ainda que não bastassem todos os argumentos declinados, temos a publicação do dia 26.03.2018 de decisão do C. Superior Tribunal de Justiça que homologou acordo no Recurso Especial nº 1.397.104, em que o IDEC e a Caixa Econômica Federal informam a realização de acordo coletivo já homologado no Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de por fim às demandas coletivas referentes aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. Em consequência foi julgada extinta a ação coletiva que serviu como alicerce para esta ação. Veja-se:

Acordo no RECURSO ESPECIAL Nº 1.397.104 - SP (2013/0258266-0)

RELATOR: MINISTRO RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA

RECORRENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

ADVOGADO: ANDREA LAZZARINI SALAZAR E OUTRO(S) - SP142206

RECORRENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADOS: JAILTON ZANON DA SILVEIRA - RJ077366

KÁTIA APARECIDA MANGONE E OUTRO(S) - SP241798

LARISSA MARIA SILVA TAVARES - SP198225

MURILO FRACARI ROBERTO E OUTRO(S) - DF022934

MARCELA PORTELA NUNES BRAGA E OUTRO(S) - DF029929

RECORRIDO: OS MESMOS

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recursos especiais interpostos com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal.

Em petição conjunta, as partes informam a realização de acordo coletivo, homologado no Supremo Tribunal Federal, objetivando o fim das demandas coletivas referentes aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança.

Requerem a homologação da transação, com extinção do feito e resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, "b" do Código de Processo Civil de 2015.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do art. 34, IX, do RISTJ, compete ao relator apreciar e homologar pedidos de autocomposição das partes.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso IX, do RISTJ, homologo a transação, para julgar extinta a ação coletiva, diante da adesão dos recorrentes ao acordo coletivo homologado no plenário do Supremo Tribunal Federal.

Cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos,

nos termos da transação.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 19 de março de 2018.

Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA

Relator

(Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, 26/03/2018)

No acordo homologado consta expressamente de sua cláusula quinta, o item 5.2.b, que dispõe:

"b) poupadores abrangidos por decisão em ação coletiva e que tenham ajuizado cumprimento/execução da respectiva sentença coletiva contra alguma das instituições financeiras aderentes a este ACORDO, e desde que: a) a ação coletiva ACP tenha sido ajuizada dentro do prazo prescricional de cinco anos, a contar da data do creditamento pelo novo índice de cada plano conforme definido pela jurisprudência consolidada do STJ nos recursos Especiais (repetitivos) n. 1.107.201/DF, 1.147.595/RS; ) tais pedidos de cumprimento/execução tenham sido apresentados dentro do respectivo prazo prescricional de cinco anos contados do trânsito em julgado das respectivas sentenças de procedência em ACP (tal qual definido pelo STJ, no REsp 1.273.643/PR e até data-limite de **31/12/2016**." (destaquei)

Evidencia-se, portanto, com a extinção da ação coletiva, a inexistência de título judicial apto a fundamentar o cumprimento de sentença e se caracteriza com maior nitidez a ausência de interesse processual do recorrente. Ademais, a presente ação ajuizada em 19.02.2018 e, portanto, sequer está abrangida pelo acordo homologado.

Pelo exposto, **nego provimento** ao apelo, nos termos explicitados.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007965-33.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE ITAQUERA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRACEMA PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação e reexame necessário da r. sentença proferida em 01/04/2020 em mandado de segurança que concedeu a ordem, confirmando a liminar, para determinar à autoridade coatora que conclua a análise do pedido de aposentadoria por idade, número 29758409, requerido em 13/05/2019.

O INSS apresentou apelação. Sustenta que: - pretende o segurado a imposição judicial de prazo intransponível e peremptório de avaliação do requerimento pela autarquia, sem que sejam levados em considerações critérios inerentes ao desempenho das funções administrativas pelo Poder Público; - atenta contra a separação dos poderes a imposição, pelo Poder Judiciário, de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo, em prazo determinado, estando esta avaliação na seara da Administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público; - entender pela possibilidade de imposição da ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios, viola o disposto nos artigos 5º e 37, ambos da Constituição Federal, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros; - a leitura do artigo 49 da Lei nº 9.784/99 evidencia que o prazo de 30 dias não é o lapso temporal de que dispõe a Administração para iniciar e concluir o processo administrativo, mas sim, para decidir após a conclusão de toda instrução processual; - tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros. Subsidiariamente, requer que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240/MG.

Contrarrazões apresentadas.

A Procuradoria Regional da República se manifesta pelo desprovemento da apelação e da remessa necessária.

DECIDO:

A sentença não carece de reparo porque aplicou a Lei nº 8.213/91, artigo 41-A, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão/revisão; correto o decurso, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF).

Além disso, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipula em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie.

A Administração Pública deve examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, dentre outros, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar.

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Nesse sentido: TRF3, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5013785-67.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020; TRF3, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020; TRF3, SEXTA TURMA, A1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020.

Face ao exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017581-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: P. C. TEIXEIRA DOS SANTOS - ME, PAULO CESAR TEIXEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE APARECIDO MARQUES MANSO - SP318101-N

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE APARECIDO MARQUES MANSO - SP318101-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005812-10.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: L. C. H. O. S. D. S.

REPRESENTANTE: ANA CLAUDIA OLIVEIRA COSTA

APELADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de pedido da representante legal da impetrada requerendo seja oficiado à agência do INSS em São José dos Campos, para determinar o cumprimento da ordem concedida por este juízo no presente mandamus. ID: 134057522.

DECIDO

Nada a prover quanto ao pedido diante da regular intimação da decisão que deu provimento ao recurso da impetrante.

Colaciona-se jurisprudência de corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA CONCESSIVA DE MANDADO DE SEGURANÇA. INTIMAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO A QUEM ESTÁ VINCULADA A AUTORIDADE IMPETRADA. UNIÃO. REPRESENTANTE LEGAL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. CONCESSÃO DE EFEITOS MODIFICATIVOS AOS ACLARATÓRIOS. POSSIBILIDADE.

1. Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em sede de mandado de segurança, a intimação dos atos processuais deve ser endereçada à pessoa jurídica de direito público a quem está vinculada a autoridade impetrada, iniciando o prazo recursal a partir da intimação pessoal do representante legal atuante no feito (REsp n. 1.094.532/SP, Segunda Turma, Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/9/10).

2. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos, para sanar a omissão e dar provimento ao recurso especial da União.

(EDcl no AgRg no REsp 933.069/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 10/12/2013)

Diante do exposto, decorrido o prazo e certificado o trânsito em julgado, remetam-se os autos à vara de origem conforme determinado na decisão ID 128720656.

Cumpra-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007160-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: BIOSEV BIOENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MARTINI - SP270825-A, GABRIEL TEIXEIRA ALVES - SP373779

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de Agravado de Instrumento interposto por BIOSEV BIOENERGIA S.A. em face de decisão proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela União em face de Companhia Albertina Mercantil e Industrial para cobrança de dívida tributária no valor total de R\$ 22.038.707,48 (atualizado em setembro/2009).

O d. Juiz de Origem deferiu o pedido de inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal originária por entender que as alegações da exequente quanto à *responsabilidade por sucessão da Bioserv Bioenergia S/A* estão bem fundamentadas.

Sustenta a agravante que (i) não houve sucessão empresarial da executada pela agravante porque a BIOSEV não adquiriu todo o ativo biológico ou o "fundo agrícola" da Companhia Albertina, muito menos o seu estabelecimento comercial, mas apenas acertou a compra da cessão de alguns contratos de parceria para a operação de terras de terceiros, bem como as soqueiras de cama-de-açúcar correspondentes, com prazo de vigência determinado, em fase avançada de perecimento e que correspondiam a apenas 20% da capacidade de moagem da Albertina ("Contrato LDC"); (ii) a celebração do Contrato LDC deu-se no âmbito da recuperação judicial da Companhia Albertina, com expressa autorização judicial e aprovação dos credores, e posterior convalidação pelo Juízo da Falência; e (iii) o Contrato LDC não impediu a continuidade nem deu azo ao encerramento das atividades da executada, que — fato público e notório — estavam paralisadas por insuficiência de recursos desde outubro/2011, ou seja, pelo menos 3 meses antes do início das negociações com a BIOSEV. A celebração desse contrato representava a única e derradeira alternativa que poderia gerar recursos à executada e evitar o seu colapso, como expressamente reconhecido pelo Ministério Público do Estado de São Paulo.

Requer seja determinada a exclusão da agravante do polo passivo da execução de origem e a consequente instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica para que os pleitos da FAZENDA NACIONAL sejam apreciados diante de efetivo contraditório, nos termos do art. 133 do CPC e em atenção às garantias constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa (art. 5º, inciso LV, CF) e subsidiariamente às normas dos arts. 7º e 10º do CPC.

Pedido de efeito suspensivo indeferido (ID 130074803).

A União ofertou contraminuta (ID 130779133).

A agravante interpôs agravo interno pleiteando a reforma da decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo (ID 132176750).

Recurso respondido (ID 135331905).

Vieram os autos conclusos.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual invidencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica racional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "... atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o acoadamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a **eficiência** deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em [https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise\\_economica\\_do\\_direito\\_20132.pdf](https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf)), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sempre com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o finalidade pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

#### **Destarte, o caso presente permite solução monocrática.**

Inicialmente, anoto que não foram apresentados quaisquer argumentos que modificassem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Da r. interlocutória recorrida destaco a seguinte fundamentação:

*4.0.- As alegações da Fazenda Nacional acerca da responsabilidade por sucessão da Bioserv Bioenergia S/A estão bem fundamentadas. Com efeito, a executada, ao alienar suas posições nos contratos de parceria agrícola e as soqueiras de cana-de-açúcar, desmontou seu estabelecimento industrial, cessou suas atividades, inviabilizou a criação e a alienação da unidade produtiva isolada prevista no plano de recuperação judicial homologado pelo juízo da recuperação, faliu e entregou sua posição no mercado para a Bioserv Bioenergia S/A. 4.1.- A unidade industrial que restou no patrimônio da executada, agora falida, sem o fornecimento de cana-de-açúcar que viria das parcerias agrícolas e de suas soqueiras, constitui sucata. O contrato celebrado pela Bioserv Bioenergia S/A, foi rejeitado pela Assembleia Geral de Credores convocada na recuperação judicial, mas a Bioserv Bioenergia S/A, mesmo assim, permaneceu na posse da produção de cana-de-açúcar da executada. 4.2.- Portanto, é plausível a alegação da Fazenda Nacional de que a Bioserv Bioenergia S/A, anteriormente LDC-Sev Bioenergia S.A., adquiriu o fundo de comércio (estabelecimento industrial) da executada ao adquirir desta as posições contratuais nas parcerias agrícolas e as soqueiras. Ora, isso é o bastante para o redirecionamento da execução fiscal com fundamento na responsabilidade por sucessão prevista no art. 133 do Código Tributário Nacional. No mais, a questão pode ser discutida em embargos à execução, onde se admite ampla dilação probatória. 5.0.- Posto isso, revogo a decisão embargada (f. 354), reconheço a sucessão da executada pela Bioserv Bioenergia S/A, defiro a inclusão desta no polo passivo desta execução fiscal, sem exclusão da Companhia Albertina Mercantil e Industrial. 5.1.- Deverá a serventia atualizar o cadastro do processo (i) para acrescentar no início da denominação social da Companhia Albertina Mercantil e Industrial a expressão "Massa Falida" e (ii) para incluir a Bioserv Bioenergia S/A no polo passivo. 5.2.- Cite-se Massa Falida da Companhia Albertina Mercantil e Industrial na pessoa do seu Administrador Judicial, Valdir Faccio, CPF 157.313.759-68, RG 59.807-9/PR, no Largo de São Bento, 64, 13º andar, sala 132, São Paulo-SP, CEP 01.029-900. Cite-se a Bioserv Bioenergia S/A, CNPJ 49.213.747/0118-28, Fazenda Santa Elisa, s/n, Zona Rural, Sertãozinho-SP, CEP 14.165-428. 5.3.- Decorrido o prazo previsto no art. 8º da Lei 6.830/1980, sem notícia de pagamento ou parcelamento, expeça-se (i) mandado de penhora no rosto dos autos do processo de falência, Processo Digital 0012154-30.2008.26.0597, que tramita pela 1ª Vara Cível de Sertãozinho, até o limite da dívida executada; (ii) mandado de penhora contra a Bioserv Bioenergia S/A, até o limite da dívida executada. Int. Proceda-se.*

Anoto que não há qualquer espaço nesta sede para se perscrutar em detalhes a alegada inocorrência de responsabilidade tributária que foi reconhecida na origem diante de minuciosa petição acompanhada de farta documentação acostada pela exequente, resultado de diligente pesquisa, sendo perfeitamente cabível a aplicação do art. 50 do Código Civil no caso presente.

Assim, r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e deve ser mantida.

Em acréscimo, destaco que a documentação carreada aos autos pela exequente bem demonstra a sucessão de empresas.

Além do mais, como bem observou o d. Juiz fica ressaltado o direito do agravante de fazer prova em contrário, em sede de embargos à execução fiscal.

Por fim, o MM. Juiz "a quo" reconheceu a plausibilidade das alegações da exequente sendo desnecessária a instauração do incidente previsto no art. 133 do CPC/15.

A questão foi decidida pelo E. STJ:

*REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.*  
*I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.*  
*II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.*  
*III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atrelando o óbice da Súmula n. 7/STJ.*  
*IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).*  
*V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exigi-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.*  
*VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.*  
*(REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)*

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno.

Comunique-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008503-06.1999.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MINI-TUDO INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA. - ME  
Advogados do(a) APELADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A, KATHIA KLEY SCHEER - SP109170-A, VERA LUCIA MARINHO DE SOUSA - SP190111-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO, visando à cobrança de multa por infração no valor total de R\$ 621.52.

Despacho citatório proferido em 09.03.1999 (fl. 04).

Com o retorno do AR negativo, foi determinada a suspensão da execução fiscal, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, com a remessa dos autos ao arquivo após um ano.

Ciência do exequente em 10.10.2001.

Arquivamento dos autos em 29.04.2002 (fl. 09).

Os autos foram desarquivados em 07.08.2014, oportunidade em que a executada opôs exceção de pré-executividade arguindo prescrição/decadência (fls. 10/18).

Intimado, o exequente pleiteou o prosseguimento do feito (fl. 25).

A executada noticiou que houve encerramento da falência em 12.09.1993.

O exequente refutou as alegações de prescrição e decadência (fls. 35/39).

Na sentença de fls. 41/43, a d. Juíza a quo reconheceu a prescrição intercorrente e extinguiu o feito nos termos do artigo 487, II, do Código de Processo Civil. Condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito.

Apela o exequente sustentando que não ocorreu a prescrição intercorrente uma vez que não foi intimado a respeito do arquivamento dos autos, bem como não teve culpa na paralisação do feito (fls. 47/53).

Recurso respondido (fls. 55/58).

É o relatório.

### Decido.

A controvérsia noticiada reside em verificar a ocorrência ou não da prescrição intercorrente.

A questão foi decidida pelo E. STJ por meio de julgamento do REsp nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, nos seguintes termos:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).*

*1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.*

*2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

*3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.*

*4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): 4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução; 4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.*

*4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;*

*4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escaçados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.*

*4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.*

*4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*



Emacrescimo, destaco ser prescindível a intimação acerca da decisão que determina o seu arquivamento. Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE 5 ANOS. SÚMULA 314/STJ. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7/STJ. 1. Não se pode conhecer da alegada ofensa ao art. 535 do CPC, porquanto as razões do recurso são genéricas e não indicam objetivamente de que forma teria havido omissão e qual a relevância do ponto, em tese omitido, para o deslinde da controvérsia. Aplica-se, por analogia, o óbice da Súmula 284/STF. 2. Esta Corte possui entendimento pacífico quanto à desnecessidade de intimação do credor do arquivamento do feito executivo, após o período da suspensão por ele mesmo requerida, uma vez que o referido arquivamento é automático. Súmula 314/STJ. 3. Consigne-se que a jurisprudência do STJ reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal. 4. Nesse diapasão, se a conclusão do Tribunal a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva da exequente - sem que a União produzisse prova prática de qualquer diligência para impulsionar o prosseguimento da Execução Fiscal sob foco (fl. 173, e-STJ) -, conclusão em sentido contrário é inviável em Recurso Especial, porquanto demandaria reexame da seara fático-probatória dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ. 5. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 201500185349, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/05/2015 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO FEITO PELA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. "PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF".

1. A novel Lei nº 11.051, de 30 de dezembro de 2004, que acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o § 4º, possibilitou ao juiz da execução decretar de ofício da prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

2. A intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução por ela solicitada revela-se, como evidente, desnecessária, bem como do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático, conforme dispõe a Súmula 314 desta Corte: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. O sistema processual é informado pelo princípio da instrumentalidade das formas, por isso que somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada ("pas de nullité sans grief"). Precedentes: REsp 1.157.788/MG, Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/05/2010; AgRg no REsp 1.157.760/MT, Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04/03/2010, REsp 1.129.574/MG, Min. CASTRO MEIRA, DJe 29/04/2010, REsp 983.155/SC, Min. ELIANA CALMON, DJe 01/09/2008.

4. "In casu", a exequente não informou ao juízo se havia real possibilidade de prosseguir a execução durante os mais de 7 (sete) anos após seu pedido de suspensão da execução, diante da inexistência de bens penhoráveis.

5. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem movimentação, pela parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

6. Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição.

7. Recurso especial desprovido.

(REsp 1190292/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/08/2010)

O exequente foi intimado em 10.10.2001 a respeito da tentativa frustrada da citação, bem como da suspensão do feito com fundamento no artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

Os autos permaneceram arquivados pelo período de 29.04.2002 a 07.08.2014.

Assim, tendo em vista a fundamentação ora adotada, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

Tratando-se de matéria já decidida pelo E. STJ em sede de recurso repetitivo, nego provimento à apelação, nos termos do artigo 932, IV, b, do CPC.

Intimem-se.

Como o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002659-06.2019.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMERICANET LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JERRY LEVERS DE ABREU - SP183106-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos (ID 130975993) por AMERICA NET LTDA em face de decisão unipessoal deste Relator (ID 129051205) que negou provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento à remessa oficial.

Aduz a embargante que a r. decisão padece do vício de omissão quanto à possibilidade de compensação do indébito apurado durante o trâmite da ação, de compensação do indébito com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal e de restituição administrativa.

Manifestação da parte contrária (ID 131480755).

É o relatório.

**Decido.**

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no caso.

Inexistem as alegadas omissões, vez que o *decisum* embargado expressamente apontou todas as condições para que o contribuinte possa reaver eventual indébito apurado em razão do recolhimento de tributo tido por inconstitucional. É evidente o direito de compensação dos valores recolhidos durante o trâmite da ação, bem como a sujeição do pleito ao art. 74 da Lei nº 9.430/96 (bem como ao art. 26-A da Lei nº 11.457/07). Restou expressamente consignado, ainda, a impossibilidade de restituição direta a ser feita perante a RFB, vez que isso contrariaria o sistema de precatórios, não havendo óbice, todavia, a que a empresa – seja por opção, seja porque talvez não haja débitos próprios a serem compensados como créditos que apurar – possa se valer da regra do art. 100 da CF, desde que observada a via ordinária e o art. 165 do CTN.

O julgado embargado, portanto, tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas neste recurso, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o mero intuito de eternizar o julgamento da demanda e se revela como inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a pretensão indevida ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos intergrativos (EDcl. No Resp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.024, § 2º, do CPC/15, **nego provimento aos embargos de declaração**.

Intím-se.

Após, tomemos autos conclusos para apreciação do agravo interno interposto (ID 130072990).

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005162-54.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: APLASTEC PLASTICOS TECNICOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração (ID 129875898) opostos por APLASTEC PLÁSTICOS TÉCNICOS LTDA em face de decisão unipessoal deste Relator (ID 129051290) que deu parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa necessária.

Aduz a embargante que a r. decisão contém erro material "representado pela contrariedade do contido na decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal".

Manifestação da parte contrária (ID 131044772).

É o relatório.

### Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no caso.

Não há qualquer erro material na decisão embargada, que expressamente entendeu pela aplicação ao caso da tese firmada pelo STF nos autos do RE nº 574.706, mantendo a r. sentença no ponto. A apelação da União Federal e a remessa necessária foram providas apenas para conformar o direito à repetição do indébito à legislação de regência.

As razões veiculadas neste recurso, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, mera incompreensão da parte quanto aos termos do que decidido.

Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.024, § 2º, do CPC/15, **nego provimento aos embargos de declaração**.

Intím-se.

Após, tomemos autos conclusos para apreciação do agravo interno interposto (ID 130073005).

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002057-50.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FSB CONSUMO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME BARBOSA DA ROCHA - RJ160661-A, HENRIQUE CORREDOR CUNHA BARBOSA - RJ127205-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração (ID 12469995) opostos por FSB CONSUMO LTDA em face de decisão unipessoal deste Relator (ID 123741735) que entendeu que seria aplicável ao caso o entendimento do STF proferido no RE 574.706/PR, dando parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa necessária apenas para determinar que a compensação obedecerá eventual modulação no Tema nº 69 feita pelo STF.

Aduz a embargante a existência de erro material no julgado, pois, tendo em vista se tratar de prestador de serviço, a compensação não está adstrita a eventual modulação dos efeitos da tese firmada pelo STF no RE nº 574.706 (Tema nº 69), mas no RE nº 592.616 (Tema nº 118). Ressalta, ainda, que não interps recurso de apelação.

Manifestação da parte contrária (ID 132376829).

É o relatório.

#### Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do CPC/15 - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Restou expressamente consignado no *decisum* que o Tema nº 69 pode tranquilamente ser estendido ao ISSQN, caso dos autos, porquanto a situação jurídica é a mesma. Tal argumento, inclusive, constitui causa de pedir da impetrante/embargante. É evidente, portanto, que a compensação a ser pleiteada deve observar eventual modulação dos efeitos do RE nº 574.706.

As razões veiculadas neste recurso, a pretexto de sanarem suposto vício (**inexistente**) no julgado, demonstram, na verdade, o mero intuito de eternizar o julgamento da demanda e se revela como inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* e a pretensão indevida ao reexame da matéria, o que é impróprio na via recursal dos embargos intergrativos (EDcl. No REsp. 1428903/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

Diante da ausência de qualquer vício na decisão vergastada, imperioso concluir pela **manifesta improcedência** deste recurso. Sim, pois "revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.024, § 2º, do CPC/15, **nego provimento aos embargos de declaração**.

Intímem-se.

Após, tomemos autos conclusos para apreciação do agravo interno (ID 129157990).

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021265-20.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PULVITEC DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE COLAS E ADESIVOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança visando à obtenção de provimento jurisdicional que autorize a impetrante a deixar de efetuar o recolhimento das contribuições ao SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE. De forma subsidiária, requer afastar a exigência da contribuição em tela na parte em que exceder a base de cálculo de 20 (vinte) salários-mínimos. Requer, ainda, o reconhecimento do direito de compensar/resstituir os valores recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos, devidamente corrigidos e atualizados pela Taxa SELIC.

Relata a impetrante que, no exercício de suas atividades, encontra-se sujeita ao recolhimento de contribuições previdenciárias e, nos termos da previsão contida no artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, e art. 109, inciso I, da IN RFB nº 971/2009, também à contribuição ao SEBRAE.

Entretanto, alega que, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 ("EC nº 33/01"), não é mais possível se admitir a exigência da contribuição ao SEBRAE, eis que a Constituição Federal não mais autoriza a exigência de tais contribuições sobre a folha de salários/remuneração dos trabalhadores.

A sentença **julgou procedente** o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, **concedendo a segurança** postulada, confirmando a liminar deferida, para reconhecer a **inexigibilidade** da contribuição destinada ao SEBRAE. Reconheceu, ainda, o direito da Impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 170-A do CTN. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sem condenação de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege*. Decisão sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009.

A União interps apelação requerendo a reforma da r. sentença. Alega 'registre-se o inteiro descabimento da invocação do precedente firmado pelo e. STF no RE 559.937, na qual se declarou a inconstitucionalidade de dispositivo constante de lei POSTERIOR à Emenda Constitucional nº 33/01 (Lei 10.865/04), PORQUANTO, A PAR DO e. STF NÃO HAVER ENFRENTADO A QUESTÃO DA APLICAÇÃO DA EC Nº 33/01 ÀS CONTRIBUIÇÕES ANTERIORES À SUA EDIÇÃO, AS BASES DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCR A E AO SEBRAE FORAM INSTITUÍDAS POR LEIS ANTERIORES À PRÓPRIA CARTA FEDERAL DE 1988, TENDO SIDO POR ELA CONSTITUCIONALIZADAS no seu art. 240, o qual não sofreu qualquer alteração coma edição da EC 33/01.' Recurso respondido.

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

A contribuição ora questionada encontra fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o *caput* do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, *faculta* ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no fituramento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020. Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AULTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

É certo que o **Tema 325** (*subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento no STF, mas deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes - pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018 - ) A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema "S" como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL- MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

No tocante ao pedido subsidiário da impetrante para afastar a exigência da contribuição em tela na parte em que exceder a base de cálculo de 20 (vinte) salários-mínimos.

A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS.

A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80. Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo.

Houve remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nemo *caput* do artigo, nemo parágrafo único foram revogados.

Em síntese, a eficácia do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o *caput* do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas.

Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. TETO LIMITE DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (DECRETO LEI Nº 2.318/86). AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM.*

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores.

2. A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS.

3. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80. Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo.

4. Houve remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nemo *caput* do artigo, nemo parágrafo único foram revogados.

5. Em síntese, a eficácia do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o *caput* do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas.

6. Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, *apReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1419144 - 0019143-96.1994.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/12/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015*)

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. TETO DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÃO A TERCEIROS. LIMITE DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 4º DA LEI Nº 6.950/81. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

1. Aduz a agravante, em suma, que o limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo de contribuição a terceiros deve ser preservada haja vista a plena vigência do artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81. Salienta que a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86, artigo 3º, afastou o limite da base de cálculo tão somente com relação à contribuição previdenciária.

2. Pelo cotejo das redações dos dispositivos transcritos, é possível inferir que o teto da base de cálculo das contribuições a terceiros permanece em plena vigência, havendo alteração (revogação) apenas no tocante à contribuição previdenciária patronal.

3. Em outras palavras, tendo em vista que as contribuições destinadas a terceiros gozam de natureza diversa daquelas destinadas ao custeio da previdência social, não é possível concluir que a novel legislação tenha se referido, ao revogar o teto, também às contribuições de terceiros já que não há menção legal quanto à específica circunstância.

4. Desse modo, ao menos nesse juízo perfunctório, de cognição sumária própria dos provimentos de natureza liminar, verifica-se a plausibilidade do direito invocado e, ainda, a urgência da medida ante os prejuízos comerciais a serem suportados com a cobrança a maior.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001788-41.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008385-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CERVEJARIAS KAISER BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS JUCA ALVES - SP206993-A, CAIO SICCHIERI ALBARELLO - SP424331

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a medida liminar em mandado de segurança no qual a impetrante requer “seja reconhecida a nulidade da decisão administrativa que não admitiu o Recurso Hierárquico ordenando-se ao Impetrado, ou a Autoridade que lhe faça às vezes, que receba, admita, processe, e encaminhe para apreciação de mérito o Recurso Hierárquico protocolado com base no art. 56 da Lei nº 9.784/99, sob o processo administrativo nº 13884.721939/2019-73, promovendo a manutenção da suspensão da exigibilidade do crédito tributário até o julgamento desse Recurso Hierárquico”.

Narra a impetrante/agravante que anteriormente teve assegurado nos autos do mandado de segurança nº 5000386-51.2017.4.03.6103 o direito de excluir o ICMS destacado nas notas fiscais de venda de seus produtos da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Informa que foi instaurado o procedimento administrativo nº 13884.721939/2019-73 com o objetivo de auditar a DCTF da agravante e verificar se o provimento jurisdicional proferido no mandado de segurança acima referido estaria sendo efetivamente cumprido.

Aduz que no referido procedimento administrativo a autoridade preferiu decisão indicando que passaria a cobrar valores de PIS/COFINS sob o fundamento de que a agravante havia excluído o ICMS incidente nas vendas de mercadorias da base do PIS/COFINS (como garantido no Mandado de Segurança), mas não havia excluído o ICMS da base de créditos PIS/COFINS decorrentes da aquisição de insumos.

Não houve reconsideração frente ao recurso hierárquico interposto, sendo encaminhados os autos do procedimento administrativo para julgamento pela autoridade hierarquicamente superior, culminando na **revisão de ofício** da decisão anterior, com fundamento nos critérios estabelecidos pela Solução de Consulta Interna COSIT nº 13/2018, restando prejudicado o respectivo recurso.

Dai a interposição de novo recurso hierárquico que foi inadmitido pela autoridade impetrada sob o fundamento de que não seria possível a interposição de qualquer recurso em face de decisões proferidas em sede de revisão de ofício. Contra este ato volta-se a impetração originária deste agravo de instrumento.

O MM. Juízo “a quo” indeferiu o pedido de liminar sob esta fundamentação:

“.....

Sobre a liminar, dispõe o inciso III do artigo 7.º da Lei nº 12.016/2009, que o juiz, ao despachar a petição inicial, ordenará que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando for relevante o fundamento e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida ao final do processo. Portanto, para a concessão da liminar, esses requisitos devem estar presentes conjuntamente.

O artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional prevê o efeito suspensivo as reclamações e recursos administrativos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo.

A intenção do legislador, não foi a de emprestar o efeito suspensivo a qualquer petição protocolizada administrativamente, ou outro recurso, como pretende a parte impetrante.

A finalidade da norma é de evitar que o contribuinte ou administrado sofra restrições em suas atividades econômicas ou profissionais sem que o débito esteja definitivamente constituído na esfera administrativa, vale dizer, sem que passe pela instância revisora que poderia, eventualmente, infirmar os lançamentos efetuados pela fiscalização.

Não fosse assim, o contribuinte poderia formular intermináveis pedidos administrativos sucessivos, ou recursos, para que jamais o crédito tributário retomasse sua exigibilidade.

Desta forma, o recurso interposto, o qual aparentemente seria o segundo, não possui efeito suspensivo de acordo com a norma legal que o prevê, não têm o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário como faz crer a impetrante.

Além disso, é vedado ao intérprete conferir interpretação extensiva às situações previstas no artigo 151 do Código Tributário Nacional em obediência ao princípio da legalidade.

Não há que se falar, desse modo, em violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. O devido processo legal é realizado nos termos das normas procedimentais acima, que, aparentemente, foram observadas pela Receita Federal e garantiram à impetrante o exercício do contraditório e da ampla defesa, nos prazos assinalados na legislação.

Nos termos do Decreto nº 70.235/72, que trata de processo administrativo fiscal, o artigo 33 estabelece o efeito suspensivo ao primeiro recurso interposto.

Por sua vez, a Lei nº 9.784/99, de caráter geral, é aplicada apenas subsidiariamente a outros procedimentos específicos.

Ainda que assim não fosse, a Lei nº 9.784/99 estabelece em seu artigo 61 que o recurso não tem efeito suspensivo, como regra.

Assim, não é porque o referido efeito foi concedido, de acordo com a decisão constante do ID 29548071, que este seria prorrogado, ou estendido, ou novamente concedido em face de outras impugnações.

Além disso, a parte impetrante não apresentou cópia integral do processo administrativo fiscal nº 13884.721939/2019-73.

O “Doc. 04” contém o despacho-decisorio nº 187/2019, localizado nas fls. 69/72 do referido procedimento (ID 29548070).

Aliás, referido “despacho” faz referência a um outro, proferido aos 10.06.2019, o qual não está nos autos.

Inclusive, consta na referida decisão, ID 29548070, que o recurso seria analisado como pedido de reconsideração pretendido pelo contribuinte. Desta forma, aparentemente, já ocorreu a interposição de um recurso anterior, houve decisão sobre esse e a parte impetrante insurgiu-se novamente em face desta decisão que analisou o recurso.

Anoto, ainda, que o ato coator, aparentemente o despacho nº 596/2019, de 22.11.2019 (ID 29548076), expõe que o recurso hierárquico foi interposto “em face da decisão constante no **Despacho 555/2019** (folhas 199 a 201)”, a qual também não consta nos autos.

Assim, não há elementos probatórios conclusivos sobre o fundamento, o que afasta a plausibilidade das alegações.

Neste momento, prevalece, porque, de novo, ausentes elementos concretos da ilegalidade e de abuso de direito, o controle de legalidade realizado pela administração tributária, o qual decorre da autotutela administrativa, como previsto no artigo 53 da Lei nº 9.784/1999 e na Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal.

Os requisitos legais para a concessão da liminar devem estar presentes concomitantemente, portanto, ausente o “*fumus boni iuris*”, a análise da existência do “*periculum in mora*” fica prejudicada.

Diante do exposto, **indefiro o pedido** de concessão de liminar.

.....”

Nas **razões recursais** a agravante sustenta que o tema objeto do recurso hierárquico nunca foi analisado pela autoridade coatora, uma vez que a decisão administrativa recorrida – *então fundada no entendimento que empresa teria excluído o ICMS incidentes nas vendas de mercadorias da base do PIS/COFINS, mas não o teria excluído da base de créditos de PIS/COFINS decorrentes da aquisição de insumos* – foi revista de ofício pela mesma autoridade por intermédio do Despacho 555/2019, que passou a excluir da base de cálculo do PIS/COFINS apenas o ICMS efetivamente pago nas notas fiscais de venda.

Assim, diante de uma *nova decisão* de primeira instância administrativa, dentro de um mesmo processo administrativo, defende que seria cabível a interposição de novo recurso hierárquico, viabilizando a discussão do tema pela primeira vez, já que até o momento seus argumentos nunca foram analisados pela autoridade competente (que a cobrança dos valores declarados na DCTF viola a coisa julgada).

Afirma que o Parecer Normativo Cosit nº 08/2014, invocado pela autoridade para inadmitir o recurso hierárquico contra revisão de ofício, é inaplicável ao caso porque o referido parecer (1) trata de cabimento de recursos previstos no Decreto nº 70.235/1972 em casos de decisão de ofício proferida em processo de compensação, hipótese distinta da versada nos autos, e (2) determina que não cabe recurso de decisão de ofício que reduz o débito, sendo que no caso presente houve aumento do débito (de R\$ 78.468.566,88 para R\$ 101.781.094,59).

Esclarece que **não** almeja na impetração a análise do mérito do recurso administrativo, nem tampouco se discute a concessão de efeito suspensivo ao mesmo.

Aduz que tão somente objetiva ver assegurado o direito de interpor novo recurso hierárquico diante de uma nova decisão administrativa que, em sede de revisão de ofício, alterou o entendimento inicial.

Em seu pedido específico “requer seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja reformada a r. decisão agravada, para que seja determinado à Autoridade Coatora, ou a quem lhe faça as vezes, que receba, admita, processe, e encaminhe para apreciação de mérito o Recurso Hierárquico protocolado com base no art. 56 da Lei nº 9.784/99, sob o processo administrativo nº 13884.721939/2019-73”.

Por cautela, foram os autos remetidos com consulta de prevenção a outra relatoria, conforme despacho ID 12986485, não restando reconhecida (ID 129877487).

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi postergada para após a resposta da agravada que, devidamente intimada, não se manifestou no prazo assinalado.

ID 134797979: petição da agravante reiterando o pleito antecipatório recursal ante a impossibilidade de obtenção de certidão de regularidade fiscal por conta do débito relacionado aos autos, o qual deve ser discutido no recurso hierárquico.

## Decido

A impetração originária do presente agravo de instrumento volta-se contra o despacho da autoridade administrativa que não admitiu recurso hierárquico apresentado em face de decisão proferida em procedimento de revisão de ofício; a inadmissão do recurso está fundada no que estipula o Parecer Normativo COSIT/8/2014, item 81, "f" (ID 29548076 dos autos originais).

Vejo dos autos que a autoridade administrativa, em sede de *revisão de DCTF*, determinou a cobrança imediata (com inscrição em dívida ativa e execução) de supostos créditos tributários decorrentes da exclusão do ICMS dos créditos de PIS/COFINS da Recorrente, por considerar que o procedimento adotado pelo contribuinte não estaria amparado por decisão judicial no mandado de segurança correspondente.

Em uma primeira análise do recurso hierárquico (**Despacho 187/2019**), a autoridade não reconsiderou a decisão proferida recorrida, mas anteviu que aquela decisão não observou os critérios definidos pela Solução de Consulta Interna Cosit nº 13/2018; todavia, antes de encaminhar os autos à Chefe imediata para a apreciação do recurso interposto, proferiu o **Despacho 508/2019** pelo qual deliberou refazer os cálculos para apuração do débito; e mais: diante da complexidade dos cálculos envolvidos, atribuiu efeito suspensivo ao recurso para não prejudicar o contribuinte pela "delonga em esclarecer a questão", na forma do parágrafo único do artigo 61 da Lei nº 9.784/1999.

Após o refazimento dos cálculos, sobreveio o **Despacho 555/2019** que, em procedimento de revisão de ofício, concluiu pela exigibilidade e imediata cobrança dos créditos apurados.

Diante da alteração de entendimento pela autoridade – que inclusive resultou no aumento do crédito tributário exigido – o contribuinte então interpôs novo recurso administrativo, o qual foi tido por incabível (**Despacho 596/2019**); pontuou ainda a autoridade administrativa que o Despacho 508/2019 foi proferido de maneira equivocada.

O ato impugnado na impetração tempor fundamenta o Parecer Normativo Cosit 8/2014, item 81, "f", assim redigido:

"f) a revisão de ofício nas hipóteses aqui tratadas não se insere nas reclamações e recursos de que trata o art. 151, III, do CTN, regulados pelo Decreto nº 70.235, de 1972, tampouco a ela se aplica a possibilidade de qualquer recurso, uma vez que, ainda que possa ser originada de uma provocação do contribuinte, é procedimento unilateral da Administração, e não um processo para solução de litígios;

Sucedo que o mesmo parecer, em sua ementa introdutória, destaca o seguinte (grifei):

"A revisão de ofício nas hipóteses aqui tratadas não se insere nas reclamações e recursos de que trata o art. 151, III, do CTN, regulados pelo Decreto nº 70.235, de 1972, tampouco se aplica a ela a possibilidade de qualquer outro recurso. **Todavia, este posicionamento não deve ser aplicado para os casos de reconhecimento de direito creditório e de homologação de compensação alterados em virtude de revisão de ofício do despacho decisório que tenha implicado prejuízo ao contribuinte.** Nesses casos, em atenção ao devido processo legal, deve ser concedido o prazo de trinta dias para o sujeito passivo apresentar manifestação de inconformidade e, sendo o caso, recurso voluntário, no rito processual do Decreto nº 70.235, de 1972, enquadrando-se o débito objeto da compensação no disposto no inciso III do art. 151 do CTN."

Os itens 56, 57 e 58 são elucidativos:

### "REVISÃO DE OFÍCIO DO DESPACHO DECISÓRIO

...

Recorribilidade da decisão proferida em revisão de ofício

56. A revisão de ofício nas hipóteses aqui tratadas não se insere nas reclamações e recursos de que trata o art. 151, III, do CTN, regulados pelo Decreto nº 70.235, de 1972, a "Lei do PAF", tampouco se aplica a ela a possibilidade de qualquer outro recurso, uma vez que, ainda que decorra de uma provocação do contribuinte, é procedimento unilateral da Administração, e não um processo para solução de litígios. Não se trata de "reabertura do contencioso administrativo" (nesse sentido, cfr. o REsp 1.389.892-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 26/09/2013). Na mesma linha, não há falar de recurso para a hipótese de decisão que nega retificação de ofício de débito confessado em declaração.

57. Este posicionamento, todavia, não deve ser aplicado para os casos de reconhecimento de direito creditório e de homologação de compensação alterados em virtude de revisão de ofício do despacho decisório que, mais do que simplesmente afastar a possibilidade de alterar ato primeiro já emitido, tenha implicado prejuízo ao contribuinte. Ai, em atenção ao princípio constitucional do devido processo legal e seus corolários – do contraditório e da ampla defesa –, deve ser concedido o prazo de trinta dias para o sujeito passivo apresentar manifestação de inconformidade e, sendo o caso, recurso voluntário, no rito processual do Decreto nº 70.235, de 1972, enquadrando-se o débito objeto da compensação no disposto no inciso III do art. 151 do CTN.

58. O prejuízo aqui tratado abarca, inclusive, a inovação ou alteração dos fundamentos que embasaram a decisão anterior, devolvendo-se ao sujeito passivo, com a ciência da decisão revisora, o prazo para interpor manifestação de inconformidade no concernente à matéria modificada."

Esta é precisamente a hipótese dos autos.

Evidente o prejuízo ao direito de defesa caso mantida a exigência tributária sem oportunizar o **esgotamento** da discussão da esfera administrativa.

Pelo exposto, **defiro** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017482-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DEMELLO COMERCIO E INSTALACAO DE GAS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão do MM. Juízo Federal 7ª Vara de Execuções Fiscais Federal de São Paulo que **postergou por 90 dias a análise de pedido de bloqueios por meio do BACENJUD** especialmente em razão do estado de calamidade pública decorrente da pandemia declarada pela Organização Mundial da Saúde relacionada ao coronavírus (COVID-19).

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

"Proseguindo, constato que o(a) Exequente busca a constrição de valores em nome da(s) parte(s) executada(s), a fim de garantir a presente ação executiva. Pois bem

Sabe-se que a execução se opera no interesse do credor (artigo 797, caput, do CPC), contudo, o princípio da menor onerosidade ao devedor (artigo 805, caput, do CPC) também deve ser observado, cabendo ao juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, atender aos fins sociais e às exigências do bem comum (artigo 8º do CPC), salvaguardando o princípio da dignidade humana.

Assim, considerando os artigos 1º, 2º, parágrafo 4º, e 3º da Resolução n. 322, de 01/06/2020, do C. Conselho Nacional de Justiça, bem como as Portarias Conjuntas da Presidência e Corregedoria do E. TRF da 3ª Região n. 1, de 12/03/2020, n. 2, de 16/03/2020, n. 3, de 19/03/2020, n. 4, de 23/03/2020, n. 5, de 22/04/2020, n. 6, de 08/05/2020, n. 7, de 25/05/2020, e n. 8, de 03/06/2020, além da situação de emergência em saúde pública decorrente do novo Coronavírus (COVID-19) no país (Lei n. 13.979, de 06/02/2020, e Decreto Legislativo Federal n. 06, de 20/03/2020), a qual gerou inúmeras consequências negativas nos âmbitos econômico, financeiro e social para pessoas físicas e jurídicas, postergo a apreciação do(s) pedido(s) de bloqueio de ativos financeiros em relação a(s) parte(s) executada(s) pelo prazo de 90 (noventa) dias, a contar desta decisão.”

Nas **razões recursais** a agravante sustenta, em resumo, a ausência de fundamento legal para o indeferimento/suspensão da penhora online no caso dos autos.

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

DECIDO.

Está claro que a decisão proferida sem provocação pelo Juiz importou na efetiva suspensão de um processo de extrema gravidade, onde a Fazenda Nacional busca assegurar-se no intuito de receber recursos públicos escamoteados do Tesouro Nacional (justamente em momento de grande precisão nacional) e foi “justificado” pelos efeitos da pandemia que afeta o mundo.

Essa decisão – que foi expedida sem qualquer provocação de quem de direito – deve ser imediatamente cassada.

As causas de suspensão da instância (arts. 313/315 do CPC) são “numerus clausus”, e o Juiz, por não ser legislador, não pode criar outras. É certo que dentre elas encontra-se a “força maior”, mas é evidente que não se trata do caso. Apesar da pandemia, o Tribunal Regional Federal não suspendeu seus expedientes; o Judiciário – tantas vezes vilipendiado – continuou (e continua) funcionando, embora prejudicados, em razão da saúde pública, certos atos presenciais.

De se destacar que este Tribunal regrou na Portaria Conjunta PRES/CORE nº 2/2020, basicamente, que todos os atos que fossem possíveis de serem cumpridos por meio eletrônico e não presencial deveriam ser mantidos e cumpridos.

Sendo a força maior uma circunstância extraordinária, é evidente que não podem ser *proliferadas* medidas que interferem no funcionamento do Judiciário, que como Poder do Estado não pode recusar suas tarefas e competências.

A inusitada situação criada com a decisão guerreada insere-se no âmbito processual, onde é fácil de enxergar que o Judiciário está, sem razão plausível, negando jurisdição ao Poder Público, evento que pode ser rechaçado por meio de decisão monocrática de mérito, em favor da Constituição e das leis vigentes.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO** para cassar a decisão agravada e determinar que o Juízo aprecie o requerimento da exequente.

Comunique-se “incontinenti”.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002650-73.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: VALTER COSTA VALE  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por VALTER COSTA VALE, solicitando concessão de ordem para determinar ao INSS a análise de requerimento/pedido de benefício assistencial de prestação por tempo de contribuição.

O r. Juízo sentenciou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI do Código de Processo Civil. Afirmando em síntese:

“O presente feito há de ser extinto, sem mais delongas, ante a falta de interesse de agir, por não se verificar a necessidade do provimento jurisdicional nesse momento.”

O impetrante apelou argumentando que a autoridade impetrada deveria na ausência de decisão conclusiva de seu processo administrativo, até 12 de março de 2019, estender o prazo por igual período. Alega que o magistrado mesmo após prestadas as informações não deveria ter julgado extinto o feito, alargando entendimento de que o desfecho pela autarquia se deu apenas por conta do presente mandado de segurança. Requer a reforma da sentença e concessão da segurança.

Em contrarrazões, a recorrida pugna pela manutenção da sentença.

O MPF opinou pelo desprovimento da apelação diante do objeto alcançado, pedido analisado.

DECIDO:

Sentença correta porque concluiu pelo esgotamento do objeto da ação – requerimento de análise de pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição – diante da informação do INSS (ID 132162411), antes mesmo de proferir decisão nos presentes autos.

Nesse sentido: “Assim, ausente o interesse de agir, ainda que superveniente, é descabida a prolação de comando jurisdicional apenas para declarar em tese eventual ilegalidade perpetrada pela conduta administrativa. Isso porque não mais traria qualquer utilidade prática ao impetrante, que já obteve o pleito almejado inicialmente nesta ação, qual seja, o andamento do processo de requerimento administrativo de benefício assistencial ao idoso pelo INSS, com a emissão de carta de exigências ao impetrante, sem que houvesse qualquer ordem judicial nesse sentido. Precedentes” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5005638-18.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020).

Nego provimento a apelação.

Int.

À baixa no tempo oportuno.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271839-69.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CERAMICA NOVA CEREGATTI LTDA - ME, ALDO CEREGATTI  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL PELEGRINI - SP170445-N  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL PELEGRINI - SP170445-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de **apelação** interposta por **Cerâmica Nova Ceregatti Ltda. EPP** e outros contra sentença proferida nos **embargos à execução fiscal** nº 0007408-38.2010.8.26.0472, ajuizada pela **União Federal** para a cobrança de créditos tributários referentes a contribuições ao SIMPLES, objetos das CDAs nºs 804 05 110156-85 e 804 10 006143-95.

Em sua inicial, o curador especial nomeado, ante a prerrogativa que lhe é conferida pelo art. 341 do CPC, contrapõe-se à embargada por negativa geral.

Alega que a embargante Deise Badan Ceregatti faleceu antes de sua nomeação como curador especial e, portanto, requer o aditamento do pedido por parte da Fazenda Nacional, juntando a certidão de óbito. Cita os arts. 605, I, e 687 do CPC.

Aduz a ilegitimidade de parte de Aldo Ceregatti e Deise Badan Ceregatti, pois entende que não estão presentes as hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN para redirecionamento da execução aos sócios.

No mérito, defende que a CDA foi emitida em 20/09/2010 e que os sócios somente poderiam ser incluídos na lide, caso, não transcorrido o prazo prescricional, tivessem agido com culpa e/ou dolo na administração da pessoa jurídica, o que não ocorreu e cabe à exequente comprovar.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 56.095,05.

Houve o aditamento da inicial para juntada de documentação pertinente ao executivo fiscal (id 134723607).

A União apresentou impugnação (id 134723688), alegando, em preliminar, que a empresa Cerâmica Nova Ceregatti é parte ilegítima para figurar nos embargos, que discutem a responsabilização dos sócios-gerentes pelo débito da empresa.

Os embargantes se manifestaram em réplica, afirmando seu defensor que foi nomeado para defender interesse dos três embargantes, conforme solicitação do Juízo quando da nomeação de curador especial (id 134723692).

Ambas as partes, instadas, declararam não terem interesse na produção de provas.

Sobreveio **sentença que rejeitou os embargos à execução**.

Afastada a preliminar, considerou o Juízo *a quo* que a execução foi redirecionada aos sócios embargantes ante a constatação de que a pessoa jurídica encerrou suas atividades no endereço de seu registro, tendo indicado a União, a existência de certidão de Oficial de Justiça informando o fato, embora referida certidão não tenha sido encontrado nos autos dos embargos.

Nesse sentido, conforme a jurisprudência do STJ e a Súmula nº 435 do STJ, consignou o magistrado, que a certidão do oficial de justiça é apta a comprovar o encerramento irregular da sociedade e, assim, justifica-se a integração dos sócios ao polo passivo da execução. Afastou, ainda, a prescrição do redirecionamento da execução aos sócios.

Inconformada, **apelou** parte autora.

Requer a reforma da sentença no tocante ao não reconhecimento da prescrição do redirecionamento da execução e à nulidade da citação.

Afirma que o executado Aldo Ceregatti foi incluído no polo passivo da execução após transcorridos mais de cinco anos da distribuição da execução. Caracterizada, portanto, a prescrição.

Por outro lado, aduz que a recorrente Deise Badan Ceregatti faleceu antes da nomeação de seu defensor, o que não foi analisado pela sentença. A Fazenda Nacional, ainda que obrigada, não aditou sua inicial, o que resultou na citação da recorrente por edital, mesmo falecida, não tendo seu espólio sido incluído nos autos, em substituição.

Requer a reforma da sentença para que sejam julgados procedentes os embargos e condenada a União à verba sucumbencial. Requer, outrossim, sejam arbitrados os honorários do curador especial e expedida respectiva certidão.

Foram apresentadas contrarrazões (134723716), em que a União afirmou, primeiramente, que o falecimento da coexecutada ocorreu após a sua citação, o que não é causa de sua invalidade.

É o relatório.

**Decido.**

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Verbas, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.



Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à mingua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

De início, anoto que a questão acerca da ocorrência de prescrição é de ordem pública, cognoscível a todo tempo e em qualquer grau de jurisdição.

Nesse sentido:

*FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL A QUO COM BASE EM PROCESSO ADMINISTRATIVO JUNTADO EM GRAU DE APELAÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA É EFEITO TRANSLATIVO DO RECURSO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 517 DO CPC. AGRADO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. O art. 517 do CPC dispõe que as questões de fato, não propostas no Juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.

2. A regra proibitiva do art. 517 do CPC, no entanto, não atinge situações que envolvam matéria de ordem pública, já transferidas ao exame do Tribunal pelo efeito translativo do recurso, bem como aquelas sobre as quais há autorização legal expressa no sentido de que possam ser arguidas a qualquer tempo e grau de jurisdição (NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2010, p. 898).

3. Agravo Regimental do contribuinte desprovido.

(AgrRg no REsp 1276818/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 28/02/2013)

O débito cobrado na execução fiscal nº 0007408-38.2010.8.26.04720, CDAs nºs 80 4 05 110156-85 e 80 4 10 006143-95 (processos administrativos nºs 10865 202899/2005-08 e 10865 450963/2004-76, respectivamente), referem-se a contribuições ao SIMPLES com vencimentos de 10/1999 a 02/2002, e 07/2003 a 01/2004.

Consta das CDAs que constituição do crédito se deu por termo de confissão espontânea em 30/07/2003 (CDA nº 80 4 10 006143-95) e declaração de rendimentos (CDA nº 80 4 05 110156-85).

Verifico que a CDA 80 4 05 110156-85 foi inscrita em 22/09/2005, ao passo que a CDA 80 4 10 006143-95 foi inscrita em 27.07.2010.

A execução fiscal, por sua vez, conforme o sítio do Tribunal de Justiça de São Paulo, foi ajuizada em 11.10.2010.

Ocorreu, portanto, a prescrição.

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DC TF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

E este entendimento persevera, como segue:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 219 DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.*

1. Em relação ao termo ad quem da prescrição para a cobrança de créditos tributários, a Primeira Seção do STJ, ao julgar como representativo da controvérsia o REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010), deixou consignado que se revela incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN). Consoante decidido pela Primeira Seção neste recurso repetitivo, o Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.

(...)

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1338493/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012).

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colhem-se os seguintes precedentes: APELREEX 05124805119964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012; AC 00265033920054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012.

Deixo anotado que para a análise da prescrição no presente caso deve ser utilizado o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação posterior à Lei Complementar nº 118/05, uma vez que o despacho ordenando a citação ocorreu quando já vigente a LC nº 118/05.

No caso dos autos a constituição dos créditos, relativamente à CDA nº 80 4 10 006143-95 ocorreu em 30/07/2003 (termo de confissão espontânea) e quanto à CDA 80 4 05 110156-85, faltante a data da entrega da declaração de rendimentos, verifica-se que o vencimento dos débitos se deram entre 07/2003 a 01/2004.

Como já exposto acima, deve ser levada em consideração a data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu em 10/11/2010.

Deste modo, ocorreu a prescrição, haja vista que da data da constituição do crédito tributário até o ajuizamento da ação, decorreu prazo superior a 05 (cinco) anos.

Reconhecida a ocorrência de prescrição do crédito tributário, resta prejudicada a análise do recurso de apelação quanto ao mérito.

Quanto aos honorários do curador especial, a certidão pleiteada deve ser formulada ao Juízo de origem e verba demandada nos termos do convênio firmado entre a Defensoria Pública do Estado de São Paulo e a OAB/SP.

Desse modo, reconheço a ocorrência de ofício a prescrição quinquenal do crédito tributário, prejudicada a apelação.

Como trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000285-29.2009.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A  
APELADO: ALFREDO AZZEM  
Advogado do(a) APELADO: BRAZ EID SHAHATEET - SP357831-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Ação ordinária ajuizada por ALFREDO AZZEM em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF objetivando a condenação da ré ao pagamento de expurgos inflacionários do Plano Verão.

Na pendência do julgamento do recurso de apelação interposto pela CEF, a instituição financeira atravessou petição informando que a parte autora aderiu ao *Acordo Para Pagamento de Planos Econômicos da Poupança*. Juntou aos autos cópias dos "Avisos de Crédito" do principal e dos honorários advocatícios, ambos realizados na conta de Shahateet, Cotardi e Pupo Sociedade de Advogados (fs. 91/93) e, intimada, apresentou cópia do *Termo de Adesão/Conciliação Extrajudicial* assinado por advogado com poderes para transigir (fs. 11 e 89), pugrando pela extinção do processo, nos termos do art. 487, III, b, do CPC.

Tendo em vista que a sociedade de advogados não constava nas procurações acostadas aos autos, indeferi o pedido (fl. 120).

Na sequência, a parte autora peticionou informando que os advogados Braz Eid Shahateet, Mateus Eduardo Andrade Gotardi e Vanessa Balejo Pupo atuam na *Shahateet Gotardi e Pupo Sociedade de Advogados*. Juntou aos autos substabelecimento no qual consta, além dos nomes dos dois últimos advogados citados, o da sociedade que integram e em nome da qual foi efetuado o pagamento, conforme previsto no *Termo de Adesão*, e pugnou pela homologação do acordo encetado (ID nº 127427850).

Sendo assim, e considerando que as procurações outorgadas nos autos conferem poderes específicos aos causídicos para *receber e dar quitação*, homologo o acordo celebrado entre as partes e **julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, b, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a apelação.

Int.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000321-09.2016.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP

APELADO: DEBORA MARTINEZ GRYN GRAS 40684446847  
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS CAPOSSI JUNIOR - SP318658-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DE SÃO PAULO em face da r. sentença proferida em 16/3/2020, que julgou procedente a ação "para o fim de declarar o direito da autora (enquanto voltada a atividades relativas à higienização e embelezamento de animais) de não submeter-se à obrigação de cadastrar-se e registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária; bem como para declarar a nulidade do auto de infração nº 2711/2016, e, por conseguinte, a inexigibilidade da multa indevidamente imposta. Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no valor arbitrado de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos moldes do artigo 85, §2º, incisos I a IV e §8º, do CPC".

Nas razões recursais, o CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DE SÃO PAULO se insurgiu quanto a fixação dos honorários de sucumbência, cuja fixação não seguiu o que determina o artigo 85, § 3º, I do CPC, que limita o seu pagamento entre 10% e 20% do valor da causa, que no presente caso é de R\$ 3.000,00.

As contrarrazões foram apresentadas.

É o relatório.

### DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apregoado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDel no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. Verbis: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espalham sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso manifestamente improcedente (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o acoadamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Passo ao exame do recurso, que se restringe à verba honorária.

Dispõe o artigo 85, § 2º, § 3º, inciso I e § 4º, inciso III do CPC:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*(...)*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos.*

*(...)*

*§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:*

*(...)*

*III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa.*

Razão assiste ao CRMV/apelante.

Incide, no presente caso, o artigo 85, § 3º, I (causa em que a Fazenda Pública é parte) e § 4º (ausência de condenação principal e impossibilidade de mensurar o proveito econômico obtido) do CPC, hipótese na qual a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa, observados os critérios e diretrizes estabelecidos nos incisos do § 2º.

Por essa razão, tratando-se de matéria de mérito já sedimentada na jurisprudência desta Corte; portanto, de processo não caracterizado como de alta complexidade, sem necessidade de dilação probatória ou de realização de qualquer audiência, reduz os honorários advocatícios para vinte por cento sobre o valor da causa atualizado.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. PET SHOP - COMÉRCIO VAREJISTA. DISPENSABILIDADE DE REGISTRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

*(...)*

*5. O art. 85, § 2º, do CPC/2015, impõe que, para a fixação dos honorários advocatícios, deve ser observado o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa e trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. Ademais, nas demandas em que a Fazenda Pública for parte, impõe-se a observância dos parâmetros previstos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo legal.*

*6. Assim sendo, atendidos os critérios do diploma processual, entende-se como pertinente e adequada a redução dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado.*

*7. Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2288271 - 0001006-66.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 16/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2018)*

Ainda: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 0005394-34.2016.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2020; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0005548-58.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2020.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intim-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: MONICA CRISTINA DE ALMEIDA LIMA  
AGRAVADO: LANIK DO BRASIL ENGENHARIA LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN - SP164498-A, GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra a decisão que deferiu liminar em mandado de segurança, para que a autoridade coatora permita “o encaminhamento dos pedidos de compensação via sistema PER/DCOMP ou, em caso de absoluta e comprovada impossibilidade de reabertura do acesso ao sistema informático, que seja permitida a apresentação de pedido em via física”.

Ao apreciar o pedido de antecipação de tutela formulado pela agravante, entendi por bem deferir-lb (ID 133452522).

A empresa agravada apresentou contraminuta, onde requereu, ainda, a reconsideração do *decisum* (ID 134525610), pelo fato de ter sido analisada questão distinta da efetivamente discutida.

DECIDO.

Assiste razão à agravada, *apenas em parte*. No caso, por equívoco, foi apreciado tema diverso.

Em verdade, aqui, o debate envolve o **prazo decadencial para o pedido de compensação de saldo negativo de IRPJ** apurado em 2014.

O ato judicial ora impugnado concedeu a liminar, nos seguintes termos:

*“Tendo em vista os esclarecimentos prestados, agora revela-se verossímil a tempestividade na medida que, ao que parece, a redação do art. 3º da IN 1.422/2013 não seria a atual na época da entrega da ECF (29.09.2015), de modo que o prazo não fundaria no término de julho, mas sim somente ao final do mês de setembro.*

*Desse modo, na linha do entendimento do Superior Tribunal de Justiça consagrado no julgamento do Recurso Especial 1.671.102, revela-se provável a existência do direito líquido e certo invocado.*

*A necessidade do imediato provimento jurisdicional infere-se, por sua vez, do óbice das compensações impactarem negativamente no caixa da demandante que já vinha realizando as compensações.*

*Assim, reconsidero a decisão anterior e DEFIRO A LIMINAR, devendo a autoridade coatora permitir o encaminhamento dos pedidos de compensação via sistema PER/DCOMP ou, em caso de absoluta e comprovada impossibilidade de reabertura do acesso ao sistema informático, que seja permitida a apresentação de pedido em via física”.*

*Passo então à análise da questão submetida ao crivo deste Relator.*

*O objeto do mandamus originário é “afastar o bloqueio de acesso ao sistema para fins de compensação tributária. Adiz a impetrante estar o ato lesivo a direito fundado em premissa jurídica equivocada, já rechaçada tanto em decisão do antigo Conselho de Contribuintes quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, de que a contagem do prazo para compensação se contaria do ano de ocorrência do prejuízo fiscal em si, ao invés de ter-se como termo a quo o do envio das informações do prejuízo a ser compensado. Assevera a parte que vinha realizando normalmente as compensações que foram obstadas a partir do final de 2019”.*

O prolator da decisão recorrida entendeu que deve ser considerado, como termo inicial do prazo, a data da apresentação da ECF – Escrituração Contábil Fiscal, ou seja, na data de 29/09/2015, iniciando-se, a partir desse marco, o prazo quinquenal.

No entanto, esta não é a maneira correta de aferição da decadência para o pedido de restituição/compensação, na singularidade.

Alega a agravada que ato normativo “*não tem a envergadura apta a ter reflexos sobre prescrição e decadência do direito creditório, sob pena de afronta à reserva legal, tal como a restrição de sistema da RFB objeto do questionamento no presente mandamus”.*

Em contrapartida, fundamenta as razões de reforma da decisão deste Relator justamente na obrigação de entrega da ECF, mais precisamente na data em que esta foi apresentada, mas olvida-se que justamente essa obrigação acessória *também está prevista em ato normativo e, da mesma maneira, não possui o condão de ampliar o lustro decadencial.*

De outra parte, a IN 1.717/2017, que estabelece a obrigação de prévia apresentação da ECF, é posterior à apuração do crédito compensável e, desta forma, inaplicável ao caso.

Por derradeiro, o *precedente jurisprudencial do STJ em que se baseou a decisão agravada* não chegou a apreciar a questão de fundo, sendo inservível como razão de decidir.

Com efeito, o REsp 1.671.102 **deixou de ser conhecido**, pois o inconformismo foi deficiente quanto à fundamentação, impedindo a exata compreensão da controvérsia, nos termos da Súmula nº 284/STF.

Por isto, não se pode dizer que o entendimento adotado pelo acórdão do TRF4, impugnado pelo mencionado recurso especial, foi mantido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Desta maneira, o termo *a quo* do **prazo de decadência** do direito de requer a compensação do saldo negativo de IRPJ – tributo este sujeito a lançamento por homologação – onde o saldo é apurado anualmente no último dia do ano-calendário, **é o primeiro dia do ano-calendário seguinte.**

As informações prestadas na impetração, da qual foi tirado o presente recurso, são claras a esse respeito (grifei): “*o IRPJ é tributo sujeito ao lançamento por homologação. Não é pagamento indevido. A apuração se dá no último dia do ano-calendário e não tem qualquer relação com a entrega da DIPJ ou da ECF. Portanto, sendo Saldo Negativo de IRPJ do ano-calendário 2014, a apuração é feita em 31/12/2014, tendo até 31/12/2019 para transmitir Per/Dcomp's”* (ID 28897835).

Ante o exposto, **mantenho o deferimento da tutela em favor da União/agravante, mas por fundamento diverso.**

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo”.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017251-23.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: CINARA GABRIEL GIMENEZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIAN PINEIRO MARQUES - SP287419-A, RICARDO AUGUSTO SALEMME - SP332504-A, RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID [135644315](#)), como seguinte dispositivo:

"Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal."

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017318-85.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: JONAS QUITERIO FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A  
AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP, UNIÃO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002742-61.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: AQUAMEC INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ELIANE DE LIMA BITU - SP277442-A, LUIS FERNANDO MURATORI - SP149756-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AQUAMEC INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA.  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ELIANE DE LIMA BITU - SP277442-A, LUIS FERNANDO MURATORI - SP149756-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000325-57.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DUARTE DE SOUZA & CIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: CELSO RIZZO - SP160586-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5032053-30.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DE SAO PAULO (SP), DELEGADO DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO**

**APELADO: ABERKO EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: MARCELO QUERINO DE ASSIS - SP372196-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005678-40.2019.4.03.6105**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: WUPA BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: ANDIARA DE OLIVEIRA PIMENTA - SP192863-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003652-83.2018.4.03.6144**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: UNITEC TECNOLOGIA DE EMBALAGENS LTDA.**

**Advogados do(a) APELADO: MARILIA MARCONDES PIEDADE - SP324782-A, FABIANA DE ALMEIDA COELHO - SP202903-A, HERMES HENRIQUE OLIVEIRA PEREIRA - SP225456-A, CRISTIANE CAMPOS MORATA - SP194981-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002066-94.2019.4.03.6105**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: FABRISPUMACS EIRELI**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007668-82.2009.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A  
APELADO: ALENILDE GARAVELO DA SILVA, SEBASTIAO JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ADOLFO CELLI MASSARI - SP90506  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ADOLFO CELLI MASSARI - SP90506  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Não houve interesse do autor na proposta de acordo feita pela Caixa Econômica Federal (Certidão ID nº 133131912).

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 626307 (Planos Bresser e Verão).

Int.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016707-35.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: PLASAC PLANO DE SAUDE LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A, BRUNA ARIANE DUQUE - SP369029-A  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu a antecipação de tutela em ação destinada a afastar o ressarcimento de despesas decorrentes de atendimento médico prestado no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS, nos termos do artigo 32, da Lei Federal nº. 9.656/98.

A autora, ora agravante, aponta prescrição, em razão do decurso de mais de 3 (três) anos entre os atendimentos e a emissão da GRU.

Aduz, ainda, prescrição intercorrente: no processo administrativo, nos termos do artigo 1º, § 1º, da Lei Federal nº. 9.873/99: teriam transcorrido mais de 3 (três) anos entre a juntada do recurso (25 de maio de 2005) e a prolação do acórdão (29 de julho de 2017).

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

**\*\*\* Prescrição quinquenal \*\*\***

A Lei Federal nº. 9.656/98:

*Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)*

§ 1º. O ressarcimento será efetuado pelas operadoras ao SUS com base em regra de valoração aprovada e divulgada pela ANS, mediante crédito ao Fundo Nacional de Saúde - FNS. (Redação dada pela Lei nº 12.469, de 2011)

§ 2º. Para a efetivação do ressarcimento, a ANS disponibilizará às operadoras a discriminação dos procedimentos realizados para cada consumidor. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

A relação jurídica existente entre as operadoras de plano de saúde privado e o Sistema Único de Saúde possui natureza pública.

Aplica-se o **prazo prescricional quinquenal**, nos termos do Decreto nº. 20.910/32. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no AREsp 666.802/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015.

No caso concreto, os débitos são relativos a atendimentos médicos realizados entre abril e junho de 2004 (fls. 4/8, ID 31224086, na origem).

A apelante foi notificada em 29 de dezembro de 2004 (fls. 12, ID 31224086, na origem).

O julgamento definitivo, no âmbito da ANS, ocorreu em 29 de julho de 2017 (fls. 26, ID 31224308).

A presente ação foi ajuizada em abril de 2019.

Não ocorreu a prescrição quinquenal.

### \*\*\* Prescrição intercorrente \*\*\*

A Lei Federal nº. 9.873/99:

*Art. 1º. Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.*

*§ 1º. Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.*

O Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamentos repetitivos:

*ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. (...)*

*4. Embora esteja sedimentada a orientação de que o prazo prescricional do art. 1º do Decreto 20.910/32 – e não os do Código Civil – aplicam-se às relações regidas pelo Direito Público, o caso dos autos comporta exame à luz das disposições contidas na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.*

*5. A Lei 9.873/99, no art. 1º, estabeleceu prazo de cinco anos para que a Administração Pública Federal, direta ou indireta, no exercício do Poder de Polícia, apure o cometimento de infração à legislação em vigor, prazo que deve ser contado da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado a infração.*

*6. Esse dispositivo estabeleceu, em verdade, prazo para a constituição do crédito, e não para a cobrança judicial do crédito inadimplido. Com efeito, a Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, acrescentou o art. 1º-A à Lei 9.873/99, prevendo, expressamente, prazo de cinco anos para a cobrança do crédito decorrente de infração à legislação em vigor, a par do prazo também quinquenal previsto no art. 1º desta Lei para a apuração da infração e constituição do respectivo crédito.*

*7. Antes da Medida Provisória 1.708, de 30 de junho de 1998, posteriormente convertida na Lei 9.873/99, não existia prazo decadencial para o exercício do poder de polícia por parte da Administração Pública Federal. Assim, a penalidade acaso aplicada sujeitava-se apenas ao prazo prescricional de cinco anos, segundo a jurisprudência desta Corte, em face da aplicação analógica do art. 1º do Decreto 20.910/32.*

*8. A infração em exame foi cometida no ano de 2000, quando já em vigor a Lei 9.873/99, devendo ser aplicado o art. 1º, o qual fixa prazo à Administração Pública Federal para, no exercício do poder de polícia, apurar a infração à legislação em vigor e constituir o crédito decorrente da multa aplicada, o que foi feito, já que o crédito foi inscrito em Dívida Ativa em 18 de outubro de 2000.*

*9. A partir da constituição definitiva do crédito, ocorrida no próprio ano de 2000, computam-se mais cinco anos para sua cobrança judicial. Esse prazo, portanto, venceu no ano de 2005, mas a execução foi proposta apenas em 21 de maio de 2007, quando já operada a prescrição. Deve, pois, ser mantido o acórdão impugnado, ainda que por fundamentos diversos.*

*10. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.*

*(REsp 1115078/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 06/04/2010).*

Há prescrição intercorrente quando o processo administrativo fica paralisado por mais de três anos.

A prática de qualquer ato de instrução obsta a consumação da prescrição.

No caso concreto, a agravante juntou, na origem, cópia integral do processo administrativo:

- Impugnação protocolada em janeiro de 2005 (fls. 13, ID 31224086);

- Notificação sobre a rejeição da impugnação datada de 12 de maio de 2005 (fls. 45, ID 31224301);



- Recurso administrativo protocolado em 25 de maio de 2005 (fls. 50/54, ID 31224301).
- Julgamento do recurso em 29 de julho de 2017 (fls. 26, ID 31224308);
- Notificação da agravante sobre o resultado do julgamento expedida em 1º de abril de 2019 (fls. 35, ID 31224308);
- Termo de digitalização de processo físico datado de 16 de abril de 2019 (fls. 24, ID 31224308).

Transcorreram mais de 3 (três anos) entre o protocolo e o julgamento do recurso administrativo.

De outro lado, não há registro da prática de atos de instrução obstativos da prescrição no período.

Há plausibilidade jurídica na alegação de prescrição intercorrente.

Por tais fundamentos, **de firo** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (22ª Vara Cível Federal de São Paulo-SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005888-37.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: OPTIKA SISTEMAS PARA MEDICINA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS SIMONY ZWARG - SP161773-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de medida cautelar fiscal.

O contribuinte, ora apelante, requer o levantamento do depósito, pelos seguintes fundamentos (ID 126637770):

*“Trata-se, em resumo, de ação cautelar fiscal de indisponibilidade de bens proposta pela União.*

*Para sustar os efeitos da liminar de indisponibilidade de bens concedida a apelante/requerida ofereceu garantia integral do débito, em dinheiro.*

*Sucedeu que o julgamento da defesa e recurso administrativos que impugnavam o débito fiscal que motivou a presente cautelar fiscal foram desfavoráveis à contribuinte. E, vencida na esfera administrativa, a requerida decidiu pagar o tributo que fora lançado.*

*A apelante/requerida, assim, pagou espontaneamente o crédito lançado, utilizando-se do dinheiro oferecido como garantia judicial, o que ensejou a extinção da obrigação de pagamento e a extinção desta ação, inclusive.*

*A r. sentença, com efeito, deferiu o uso do dinheiro da garantia ofertada, e determinou como a garantia seria levantada (90% para pagamento do tributo, cujo lançamento era discutido administrativamente, e 10% para pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência):*

*“Vistos.*

*1- Fls. 315/324: Sem delongas, e tendo em vista o pagamento integral do débito, JULGO EXTINTA esta ação Cautelar, com fundamento no art. 924, inciso II, do Código de Processo Civil.*

*2- Condeno, dado o princípio da causalidade, o requerido ao pagamento de honorários advocatícios, no importe equivalente a 10% (dez por cento) do valor da dívida, com espeque no artigo 85, § 3º, II, do Novo Código de Processo Civil.*

*3- Recolha, o requerido, custas e despesas processuais conforme preceituado na Lei 11.608/03, em guia de arrecadação própria à Fazenda do Estado de São Paulo no prazo de 05 (cinco) dias. Não o fazendo, deverá ser expedida certidão de inscrição em dívida ativa a ser entregue à Fazenda Pública Estadual.*

4- Assim, expeça-se, de imediato, ALVARÁ PARA LEVANTAMENTO a ser encaminhado ao Banco Caixa Econômica Federal, agência 2791, conta 17506-2, através do patrono da requerida Dr. Marcos, mediante apresentação de documento e procuração, para que seja sacado ou transferido, apenas, o valor correspondente a 90% (noventa por cento) do montante depositado e atualizado na conta supra informada.

5- Os 10% (dez por cento) da condenação, após a indicação da guia Darf ou GPS pela Fazenda Pública, será convertido em renda, se o caso.

...”

Entretanto, contra o elevado valor da condenação em honorários advocatícios de sucumbência (R\$ 430 mil, reduzidos em sentença de embargos declaratórios de 10% a 5% do valor da dívida), a requerida interpôs o presente recurso de apelação. Vale dizer: a presente ação perdeu seu objeto, com o pagamento da dívida que motivava a indisponibilidade de bens, subsistindo, apenas, o pedido de redução da verba de sucumbência.

**Assim, o saldo residual da garantia (10%), destinado ao pagamento da sucumbência, depende do julgamento desta apelação, que almeja a redução do valor da condenação na verba honorária.**

Dessa feita, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado o saldo residual da garantia ofertada permanecerá imobilizado nestes autos, e, concessa venia, indevidamente, já que a garantia perdeu seu objeto há muito tempo, quando do pagamento voluntário do crédito tributário.

Vale dizer, o saldo residual da garantia prestada continua imobilizado nestes autos (10% do valor da dívida), **como se ainda garantisse alguma dívida.**

Mas a apelante nada deve!”.

Intimada, a União se opôs ao pedido (ID 131650192).

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, ocorreu a destinação de parte do depósito, com a manutenção da garantia com relação aos valores necessários para o pagamento de honorários advocatícios.

A questão dos honorários é objeto da apelação.

Está, portanto, controvertida.

Depósito judicial é **garantia do processo**.

Liquidação do numerário objeto do depósito judicial, **após o trânsito em julgado**, é algo distinto.

O Código Tributário Nacional faz a distinção:

**Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:**

(...)

**II - o depósito do seu montante integral.**

**Art. 156. Extinguem o crédito tributário:**

(...)

**VI - a conversão de depósito em renda.**

Até o trânsito em julgado, os valores objeto do depósito do depósito judicial produzem eficácia **processual** suspensiva em relação à exigência controversa.

**Depois**, o numerário fica disponível para quem seja credor, em parte ou sobre o montante total, de acordo com o **título judicial**.

Os depósitos, relativos aos honorários questionados em apelação, só podem ser movimentados **após** o trânsito em julgado.

Por tais fundamentos, **indefiro o pedido**.

Publique-se. Intime-se.

Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020040-44.2018.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

APELADO: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA  
Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA DA SILVA GOMES - MG115727-A, LIVIA PEREIRA SIMOES - MG103762-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação contra r. sentença que acolheu exceção de pré-executividade e julgou a execução fiscal extinta, sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil (ID 92095960).

A exequente, ora apelante (ID 92095961), afirma a viabilidade do processamento da execução fiscal, porque, no momento do ajuizamento, o crédito não estaria com a exigibilidade suspensa em decorrência de depósito, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, e da Súmula nº. 121, do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões (ID 92095964).

É uma síntese do necessário.

O Código Tributário Nacional:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamento repetitivo:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO ANTIEXACIONAL ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÓBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL, QUE, ACASO AJUIZADA, DEVERÁ SER EXTINTA.**

**1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública. (Precedentes: REsp 885.246/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010; REsp 1074506/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/09/2009; AgRg nos EDcl no REsp 1108852/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009; AgRg no REsp 774.180/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; REsp 807.685/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 08/05/2006; REsp 789.920/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 06/03/2006; REsp 601.432/CE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 28/11/2005; REsp 255.701/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 09/08/2004; REsp 174.000/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2001, DJ 25/06/2001; REsp 62.767/PE, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/1997, DJ 28/04/1997; REsp 4.089/SP, Rel. Ministro GERALDO SOBRAL, Rel. p/ Acórdão MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/1991, DJ 29/04/1991; AgRg no Ag 4.664/CE, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/1990, DJ 24/09/1990)**

**2. É que as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) impedem a realização, pelo Fisco, de atos de cobrança, os quais têm início em momento posterior ao lançamento, com a lavratura do auto de infração.**

3. O processo de cobrança do crédito tributário encarta as seguintes etapas, visando ao efetivo recebimento do referido crédito: a) a cobrança administrativa, que ocorrerá mediante a lavratura do auto de infração e aplicação de multa: exigibilidade-autuação ; b) a inscrição em dívida ativa: exigibilidade-inscrição; c) a cobrança judicial, via execução fiscal: exigibilidade-execução.

4. Os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta.

5. A improcedência da ação antiexacional (precedida do depósito do montante integral) acarreta a conversão do depósito em renda em favor da Fazenda Pública, extinguindo o crédito tributário, consoante o comando do art. 156, VI, do CTN, na esteira dos ensinamentos de abalizada doutrina, verbis: "Depois da constituição definitiva do crédito, o depósito, quer tenha sido prévio ou posterior, tem o mérito de impedir a propositura da ação de cobrança, vale dizer, da execução fiscal, porquanto fica suspensa a exigibilidade do crédito. (...) Ao promover a ação anulatória de lançamento, ou a declaratória de inexistência de relação tributária, ou mesmo o mandado de segurança, o autor fará a prova do depósito e pedirá ao Juiz que mande cientificar a Fazenda Pública, para os fins do art. 151, II, do Código Tributário Nacional. Se pretender a suspensão da exigibilidade antes da propositura da ação, poderá fazer o depósito e, em seguida, juntando o respectivo comprovante, pedir ao Juiz que mande notificar a Fazenda Pública. Terá então o prazo de 30 dias para promover a ação. Julgada a ação procedente, o depósito deve ser devolvido ao contribuinte, e se improcedente, convertido em renda da Fazenda Pública, desde que a sentença de mérito tenha transitado em julgado" (MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 27ª ed., p. 205/206).

6. In casu, o Tribunal a quo, ao conceder a liminar pleiteada no bojo do presente agravo de instrumento, consignou a integralidade do depósito efetuado, às fls. 77/78: "A verossimilhança do pedido é manifesta, pois houve o depósito dos valores reclamados em execução, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de forma que concedo a liminar pleiteada para o fim de suspender a execução até o julgamento do mandado de segurança ou julgamento deste pela Turma Julgadora." 7. A ocorrência do depósito integral do montante devido restou ratificada no aresto recorrido, consoante dessume-se do seguinte excerto do voto condutor, in verbis: "O depósito do valor do débito impede o ajuizamento de ação executiva até o trânsito em julgado da ação. Consta que foi efetuado o depósito nos autos do Mandado de Segurança impetrado pela agravante, o qual encontra-se em andamento, de forma que a exigibilidade do tributo permanece suspensa até solução definitiva. Assim sendo, a Municipalidade não está autorizada a proceder à cobrança de tributo cuja legalidade está sendo discutida judicialmente." 8. In casu, o Município recorrente alegou violação do art. 151, II, do CTN, ao argumento de que o depósito efetuado não seria integral, posto não coincidir com o valor constante da CDA, por isso que inapto a garantir a execução, determinar sua suspensão ou extinção, tese insindivível pelo STJ, mercê de a questão remanescer quanto aos efeitos do depósito servirem à fixação da tese repetitiva.

9. Destarte, ante a ocorrência do depósito do montante integral do débito exequendo, no bojo de ação antiexacional proposta em momento anterior ao ajuizamento da execução, a extinção do executivo fiscal é medida que se impõe, porquanto suspensa a exigibilidade do referido crédito tributário.

10. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1140956/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

No caso concreto, a apelada prova o ajuizamento de ação declaratória, na qual proferida sentença favorável, com a antecipação de tutela de urgência, em 13 de setembro de 2018 (processo nº 62523-09.2016.401.3400, fls. 04, ID 92095939).

A execução fiscal foi ajuizada em 28 de novembro de 2018.

No momento do ajuizamento da execução fiscal, o crédito estava com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional.

O ajuizamento da execução é **irregular**.

Considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de recurso, majoro os honorários advocatícios para 11% (onze por cento), nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, **nego provimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006039-63.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: J. C. R.

Advogado do(a) APELANTE: LOURDES PADILHA - SP123573-A

APELADO: UNIAO FEDERAL-FAZENDANACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID [135754724](#)), como seguinte dispositivo:

"1. Detemino a intimação da apelante, para que providencie a digitalização **integral** do recurso de apelação.

2. Prazo: 10 (dez) dias."

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003449-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A  
AGRAVADO: TELMA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO SANTOS DE ARAUJO - SP324659  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão (ID 124716490) que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil.

A agravante, ora embargante (ID 125966549), aponta omissão na análise dos artigos 109, inciso I, da Constituição, e 64, § 1º, do Código de Processo Civil, bem como das Súmulas 150 e 570, do Superior Tribunal de Justiça.

Argumenta com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em regime de julgamentos repetitivos.

Requer o prequestionamento explícito da matéria.

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

A decisão destacou expressamente (ID 124716490):

*"De outro lado, a preliminar de preclusão não tem pertinência: apenas o Tribunal Federal pode avaliar a existência do interesse da União no processo.*

***A Súmula nº. 150, do Superior Tribunal de Justiça: "Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas".***

*Quanto às discussões relativas às instituições de ensino superior, o Superior Tribunal de Justiça definiu a questão, em julgamento pelo regime de repetitividade:*

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.**

*1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.*

*2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação.*

*3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes.*

*4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino a distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto.*

*5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação à distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial.*

*6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO/DJJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012.*

*7. Portanto, CONHEÇO do RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insurgências a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013).*

**Precedentes específicos:**

**AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO ENTRE OS JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSTITUIÇÃO DE ENSINO PRIVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO A JUSTIFICAR A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO PARANÁ DESPROVIDO.**

1. Em regra, o deslinde dos conflitos de competência entre Juízes em razão da matéria deve ser dirimido com a observância da relação jurídica controvertida, em especial no que se refere à causa de pedir e ao pedido indicados pelo autor da demanda. Precedentes: CC 117.722/BA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 2.12.2011; CC 108.138/SC, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 6.9.2010; e AgRg no CC 104.283/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 24.2.2012.

2. Nos casos que envolvam instituição de ensino superior particular, este Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp. 1.344.771/PR), pacificou o entendimento de que a União possui interesse, competindo, portanto, à Justiça Federal o julgamento quando a lide versar sobre registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC) ou quando se tratar de Mandado de Segurança. Por outro lado, tratando-se de questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviços, salvo Mandado de Segurança, compete à Justiça Estadual processar e julgar a pretensão. Sendo esta última a hipótese dos autos, fixa-se a competência da Justiça Comum.

3. Agravo Interno do ESTADO DO PARANÁ desprovido.

(AgInt no CC 146.855/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2018, DJe 07/12/2018).

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. IRREGULARIDADE NA INSCRIÇÃO DOS ALUNOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO**

1. Nas causas que envolvam instituições de ensino superior, a União possui interesse (o que enseja a competência da Justiça Federal) quando se trata de: (I) registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC); ou (II) mandado de segurança. Por outro lado, não há falar em interesse da União nas lides (salvo mandados de segurança) que digam respeito a questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviço firmado entre essas instituições e seus alunos (essas causas, portanto, devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual).

2. No presente caso, a falta de expedição do diploma não é decorrente da ausência de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação, mas de irregularidade na própria inscrição dos alunos.

3. Não há interesse jurídico da União a ensejar a competência da Justiça Federal, pois eventual procedência do pedido limitar-se-á à esfera privada entre a aluna/autora e a instituição de ensino/ré.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDel no CC 128.718/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 16/05/2018).

Os fatos expostos na petição inicial (fls. 2/ss., ID 23901712, na origem):

“A Autora, em 2011, firmou contrato de prestação de serviços educacionais, com a 1ª Ré EIT INSTITUTO EDUCACIONAL TUCURUVI, ofertava curso de pedagogia em seu polo estabelecido na cidade de Jundiaí-SP, tendo concluído o curso com muito sacrifício e empenho com total aproveitamento no ano de 2013.

Insta informar, que quando da assinatura do contrato, não fora entregue a via da Autora devidamente assinada, razão pela qual a mesma junta apenas via sem assinatura, que lhe fora entregue pela 1ª Ré.

Em junho de 2013, foi expedido diploma pela FACULDADE DA ALDEIA DE CARAPICUIBA - FALC, e registrado pela ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU - UNIG, devidamente registrado no Ministério da Educação sob o nº 6559, no livro FALC 02, na folha 244, processo nº 100015121, nos termos da Resolução CNE/CES nº 12 de 13/12/2007, conforme cópia do diploma em anexo.

Assim, em decorrência de sua formação no curso de pedagogia, a Autora no corrente ano, está tentando atribuir aulas com referido diploma, mais em razão do cancelamento do mesmo, vem sendo impedida de tal ato.

Ademais, insta informar a Vossa Excelência, que a Autora está sendo impedida de participar de atribuições de aulas, para fins de deter maior percepção salarial, ou seja, restando, portanto, a urgência da medida judicial, uma vez que a 2ª Ré, qual seja ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU - UNIG, efetuou o cancelamento do diploma da Autora e de outros docentes, e detendo essa prejuízos em sua vida pessoal e acadêmica.

(...)

Assim, a ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU - UNIG, publicou relação de nomes dos alunos graduados que obtiveram o registro de seus diplomas cancelados, bem como lista das instituições das quais havia efetuado o registro no período de 2012 a 2016, estando dentre as instituições de ensino a 3ª Ré, FACULDADE ALDEIA DE CARAPICUIBA, emissora do diploma da Autora. A fim de confirmar a informação, a Autora acessou o site da 2ª Ré (www.unig.br - http://191.252.66.195/diplomas/principal/) e através do seu CPF/MF, confirmou o referido cancelamento, conforme documento anexo.

Assim, diante de tal situação do cancelamento do diploma da Autora, a mesma está impedida de participar do processo de atribuição de aulas com referido diploma de pedagogia, bem como, correndo risco de não conseguir de não poder se utilizar do mesmo para atribuir aulas, ou sendo é algo que será prejudicial a vida acadêmica dessa, bem como, pessoal, conforme prova documentos em anexo.

A Autora não foi em momento algum notificada previamente ou pessoalmente sobre o ato de cancelamento do registro do diploma pelas Rés, tampouco os motivos que o fundamentaram, e é detentor de boa-fé. Não obstante, em razão dos atos da 2ª Ré UNIG, poderá ser impedido de assumir função pública para a qual participará de processo seletivo de provas e títulos, ou seja, o que lhe causa inúmeros prejuízos.

Diante da problemática instaurada, o Ministério da Educação - MEC publicou no Diário Oficial da União, sob a portaria nº 910 de 26 de dezembro de 2018, a revogação da portaria SERES nº 738, de 22/11/2016, que trata da medida cautelar imposta a Universidade Iguazu - UNIG e determinou a esta Instituição a correção de eventuais inconsistências constatadas pela SERES/MEC nos 65.173 diplomas cancelados, no prazo de 90 dias.

(...)

Entretanto, a demandante não pode esperar pela análise de todos os diplomas cancelados, dentro do período de tempo acima determinado, para somente depois provar as Instituições Públicas a regularidade de tal documento, pois nesse ínterim estará perdendo inúmeras oportunidades de obter melhorias salariais e, evolução funcional em razão das Rés”.

O pedido (fls. 22/23, ID 23901712, na origem):

“1- Preliminarmente, que sejam concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos dos artigos 98 a 102 do Código de Processo Civil, artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal e Lei 1.060/50, por ser pobre na acepção jurídica da palavra, não podendo arcar com as despesas processuais sem privar-se dos seus próprios sustento e de sua família;

2- Suspender o cancelamento do registro do diploma de graduação em licenciatura plena do curso superior de Pedagogia da Autora até decisão em contrário, realizado em 01/01/2016 sob o nº 6559, no livro FALC002, na folha 242, processo número 100025121, feito pela universidade UNIG, possibilitando a Autora de ser admitida na função a qual já está designada; e, por conseguinte, que seja declarada a validade do referido documento;

3- Determinar que a corre UNIG altere imediatamente as informações no banco de dados de consulta de registro de diplomas externos, para constar como "registro ativo";

4- Alternativamente, caso Vossa Excelência possua entendimento diverso da matéria, que seja concedida, também em liminar, ordem mandamental, para que a RE ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU – UNIG proceda ao registro do diploma da Autora por meio de outra instituição de ensino superior, conforme facultado pelo MEC, no prazo de 24 horas a contar da intimação desta decisão, sob pena de multa, haja vista que a Autora não pode ser penalizada por problemas internos e externos de Instituições de Ensino que não deu causa;

5- Que seja estipulada multa cominatória diária as Rés, consoante prescrição legal, no caso de descumprimento da medida, se concedida, nos termos do art. 85 do CDC;

(...)

11- E que, ao final seja a presente ação JULGADA PROCEDENTE, e que se torne definitiva a liminar para declarar a validade do registro do diploma de pedagogia da Autora para que surta seus efeitos legais;”.

**No caso concreto, a agravada não impugna o procedimento do MEC.**

**Ao contrário. Objetiva compelir as instituições de ensino superior a realizar a revisão do diploma, nos termos da determinação do MEC.**

**O objeto da ação, pelo procedimento comum, é a relação privada entre aluno e instituição de ensino superior.**

**A União não é parte legítima. A competência é da Justiça Comum do Estado.**

*Por tais fundamentos, nego provimento ao recurso, nos termos do artigo 932, inciso IV, “a”, do Código de Processo Civil”.*

Não há qualquer vício na decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

*PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.*

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integrando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

*Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dívida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).*

Por tais fundamentos, **rejeito os embargos de declaração.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005842-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: WALTER ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: EUFRASIA SOARES FERRAZ - SP217858, ANDRE DE LIMA - SP420474  
AGRAVADO: PRESIDENTE DA OABSP, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão (ID 127189093) que não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

O agravante, ora embargante (ID 127862422 e 127864627), aponta omissão na análise do pedido de antecipação de tutela de urgência: embora o Juízo de origem tenha apontado que a análise de prescrição dependeria da prévia manifestação da agravada, também consignou que não havia urgência.

Aduz que não haveria prova sobre a duração da suspensão profissional, bem como sobre o impacto econômico do exercício, ou não, da advocacia pelo agravante.

Requer o prequestionamento explícito da matéria.

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

A decisão destacou expressamente (ID 127189093):

*“O recurso é inepto.*

*O agravante diz que o seu direito pode ser protegido de imediato.*

*Não pede, porém, ao Tribunal, que, reconhecendo a circunstância, obrigue o digno Juízo de 1º grau de jurisdição a decidir a questão.*

*Postula, isto sim, a supressão de uma instância, porque deseja ver o Tribunal decidindo a questão "per saltum".*

*Por este fundamento, não conheço do recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil”.*

Não há qualquer vício na decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:



PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meriórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

*Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lides traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dívida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).*

Por tais fundamentos, **rejeito os embargos de declaração.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004094-70.2008.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MARIA IRENE BURINI CHACCUR  
Advogado do(a) APELANTE: SONIA COIMBRA - SP85931-A  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES - SP244617-A  
APELADO: MARIA CECILIA BURINI PIRAGINE, PAULO CHACCUR, RENATA BURINI CHACCUR, DANIELA BURINI CHACCUR, ROBERTO CARLOS BURINI, MARIA INEZ BURINI CHACCUR  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES - SP244617-A  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES - SP244617-A  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES - SP244617-A  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES - SP244617-A  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES - SP244617-A  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES - SP244617-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Verifico que a ação foi ajuizada por **herdeiros** do Sr. PAULINO BURINI.

Portanto, o acordo não poderia contemplar previsão de pagamento por depósito bancário em conta corrente, sendo o depósito judicial a única opção válida (Anexo Operacional, item III, "e"). Aliás, o próprio termo de adesão de fl. 147, na cláusula 3.3, prevê que "na hipótese de aceitação por herdeiros/inventariantes será feito depósito nos autos, ficando o direito sucessório preservado por ocasião da habilitação e pleito de levantamento a ser decidido pelo Juízo".

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

Int.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003570-83.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: MULTILASER INDUSTRIAL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL FERREIRA VAZ FILHO - SP169034-A  
AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE ALVES DIAS - SP127814-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por MULTILASER INDUSTRIAL S.A. contra a decisão que **indeferiu o pedido de inversão do ônus da prova** em ação ordinária na qual objetiva a suspensão das alterações promovidas pela ECT – EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS “nas condições de pagamento de indenizações relativas às entregas atrasadas, roubadas, extravariadas ou avariadas; suspensão dos reajustes nas tarifas das encomendas PAC e Sedex impostos a partir de 06.03.2018, a suspensão dos acréscimos nos valores relativos ao envio de pacotes “não quadrados” ou nas áreas de risco, também impostos a partir de 06.03.2018, a abstenção no aumento das tarifas referentes ao PAC e Sedex tradicional em valores acima da inflação, e a abstenção da imposição unilateral de quaisquer outras medidas que representem aumento de ônus ou redução de direitos à Agravante”.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

*“Inicialmente, tendo em vista a informação prestada pela ré, no sentido da cessação da cobrança da taxa relativa às áreas de risco, verifica-se, de fato, a perda superveniente do objeto, em relação ao pedido para o afastamento definitivo de sua incidência.*

*Superada a questão supra, passo à análise do pedido de inversão do ônus probatório.*

*As questões controvertidas no feito são as seguintes: i) se houve abusividade nos reajustes unilaterais promovidos pela ECT, em relação às suas taxas para entrega de encomendas, ensejando onerosidade excessiva; ii) aplicação dos princípios da modicidade tarifária e livre iniciativa ao serviço de encomendas; iii) validade da fixação de valor mínimo para indenização, em relação às encomendas cujos valores não são declarados pelo remetente, bem como da cobrança de taxa adicional em razão de encomendas em formato não quadrado.*

*Anoto-se que não se aplicam, ao caso, as disposições do Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que a empresa autora não é a destinatária final dos serviços prestados pela ECT.*

*Assim, tratando-se de instrumento livremente celebrado fora do âmbito consumerista, cabe à parte que entende ser prejudicada a comprovação da alegada onerosidade excessiva do contrato, ou, ainda, a impossibilidade da produção de provas nesse sentido, o que não ocorreu no caso.*

*A parte autora apenas afirmou que a ré não teria comprovado, em sua contestação, a regularidade dos reajustes feitos, deixando de demonstrar a alegada dificuldade excessiva na produção probatória.*

*Indeferiu, portanto, o pedido para inversão do ônus da prova.*

*Tendo em vista que, embora tenham sido expressamente intimados para tanto, as partes não requereram a produção de nenhum tipo de prova, tornem conclusos para sentença.”.*

Nas razões do agravo a recorrente sustenta, inicialmente, que não houve perda superveniente do objeto, tendo em vista que requereu o afastamento definitivo dos valores relativos ao envio de pacotes “não quadrados” ou nas áreas de risco a partir de 6.3.2018 e a cessação da cobrança se deu apenas em novembro de 2018, podendo, ainda, a agravada vir a cobrar referida tarifa futuramente.

Alega que é nítida a relação de consumo estabelecida entre as partes e reafirma a impossibilidade de consultar a documentação contábil da ECT para averiguar a inexistência de fundamento para a realização dos reajustes impostos, o que justifica a inversão do ônus da prova.

Aduz que a decisão saneadora é o momento processual adequado para o magistrado definir a distribuição do ônus da prova, porém o d. Juízo de origem determinou a manifestação sobre a produção das provas em momento anterior.

Este relator **indeferiu o pedido de antecipação de tutela recursal** (ID 125957942).

A Agravada apresentou contrarrazões (ID 130878608).

### Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memorias (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudência que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá *mudança* em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica racional.

Noutro dizer: a razoabilidade *impõe* que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo”, porquanto, nesses casos, “despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídica-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o *Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, como o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em [https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise\\_economica\\_do\\_direito\\_20132.pdf](https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf)), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o finalidade pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

#### **Destarte, o caso presente permite solução monocrática.**

A agravante pleiteia, em sua inicial, a exclusão da taxa emergencial cobrada pelos Correios, referente ao envio de pacotes "não quadrados" ou nas áreas de risco, a partir de 6.3.2018.

Conforme noticiado nos autos de origem, os Correios descontinuaram a cobrança da referida taxa (ID 12526168), a qual possuía caráter temporário e se destinava apenas à região metropolitana do Rio de Janeiro. Deste fato decorre perda superveniente do objeto, como bem mencionado no *decisum* agravado.

A cobrança não mais existe, já que foi efetivamente interrompida pela agravada. Inexistindo o objeto do pedido, em específico, não há que se falar em continuidade da ação, neste ponto.

Ressalto que o d. magistrado julgou a perda do objeto do pedido de cessação da cobrança das tarifas, nada mencionando acerca da indenização pelo período cobrado.

Por outro lado, é dever da parte autora demonstrar cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o *onus probandi*, consoante preceitua o art. 373, I, do CPC/15.

Na singularidade, a agravante não demonstrou ser a destinatária final do serviço prestado pelos Correios, tendo firmado contrato para a concretização de sua atividade comercial, conforme aparenta o documento apresentado nos autos da ação originária (ID 6887657).

Deste modo, não está configurada a hipossuficiência a ensejar a aplicação do artigo 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

A esse respeito, veja-se precedente deste Tribunal:

*DIREITO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. FATURAS EMITIDAS PELA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LIQUIDEZ DA DÍVIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELO NÃO PROVIDO.*

1. Não incidem as disposições do Código de Defesa do Consumidor à relação discutida nos autos, principalmente no que diz respeito à inversão do ônus da prova, prevista no artigo 6º, inciso VIII do CDC.

2. Analisando-se o contrato de prestação de serviços firmado entre as partes, não é possível afirmar que a Apelante tenha utilizado o serviço prestado como destinatária final, mas sim para concretização de sua atividade comercial. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais e Do C. STJ.

3. Ainda que se considerasse a hipossuficiência da Apelante, tal critério não seria suficiente para autorizar o magistrado a inverter o ônus probatório, uma vez que deve estar presente juntamente com a verossimilhança das alegações. Contudo, a tese ventilada pela Apelante é desprovida de qualquer fundamento fático ou mesmo jurídico, considerando, principalmente, os argumentos excessivamente vagos em sua insurgência contra os valores cobrados na inicial.

4. Não se evidenciam quaisquer irregularidades formais ou materiais no contrato celebrado entre as partes, na medida em que todos os seus elementos encontram-se bem delineados, não havendo vícios de consentimento.

4. A documentação apresentada pela EBCT, considerando principalmente o tipo de serviço prestado, mostra-se suficiente para subsidiar a presente cobrança.

5. A Apelante, por sua vez, não nega a existência do contrato, mas resiste à pretensão inaugural, alegando, superficialmente, que a ECT não teria produzido provas suficientes para embasar sua pretensão. No entanto, essas alegações vêm despidas de comprovação, mínima que seja, não se desincumbindo do ônus previsto no artigo 333, inciso II, do CPC/73, vigente à ocasião em que a contestação foi apresentada, impossibilitando desse modo sua análise.

6. Trata-se de dívida dotada de liquidez cuja exigibilidade não foi afastada pela parte ré.

7. Não existindo elemento nos autos que contrarie a alegação da EBCT de que a parte Apelante não efetuou o pagamento das faturas decorrentes da prestação dos serviços de postagem, lhe é garantido o direito de receber os valores em questão.

8. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2162098 - 0006313-97.2014.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 17/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2019)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Intimem-se.

Comunique-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12084) Nº 5007197-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

REQUERENTE: BRIDGESTONE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) REQUERENTE: LUIZ HENRIQUE DELLIVENNERI MANSOUR - SP176943-A, THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Pedido de tutela provisória realizado por BRIDGESTONE BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., com fulcro nos arts. 299 e 932, II, do CPC, objetivando emprestar efeito ativo à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança a fim de que seja afastada a exigência de recolhimento do PIS e da COFINS, na qualidade de substituto tributário, nas operações de venda destinadas à Zona Franca de Manaus e Áreas de Livre Comércio, conforme prevista no § 2º do art. 65 da Lei nº 11.196/2005, até o julgamento do recurso de apelação em mandado de segurança nº 5004240-13.2019.4.03.6126.

A requerente diz que realiza operações de venda de pneumáticos a clientes localizados na Zona Franca de Manaus e Áreas de Livre Comércio e estas operações estão sujeitas à *aliquota zero*, nos termos do art. 2º da Lei nº 10.996/2004 e 65, caput, da Lei nº 11.196/2005.

No entanto, as operações de **revenda** das mercadorias realizadas pelos adquirentes de seus produtos dentro da Zona Franca de Manaus (vendas internas) estão sujeitas à incidência do PIS e da COFINS, nos termos do § 1º do art. 65, da Lei nº 11.196/2005, sendo as contribuições recolhidas por ela, por antecipação, na qualidade de substituto tributário, conforme disposto nos §§ 2º e 4º do art. 65 da Lei nº 11.196/2005.

Aduz que está pacificada na STJ a não incidência do PIS e da COFINS nas *vendas internas* na Zona Franca de Manaus, conforme reconhecido pela própria Procuradoria Geral da Fazenda Nacional no Parecer PGFN/CRJ nº 1743/2016 e Ato Declaratório nº 04/2017, não se justificando, assim, a adoção do regime de substituição tributária em relação a tais operações (vendas internas).

Sustenta que o pleito está baseado na interpretação do art. 4º do Decreto-Lei nº 288/67, que expressamente equipara à exportação as vendas para consumo ou industrialização para a Zona Franca de Manaus, não havendo incidência do PIS e da COFINS por força do art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal.

Por fim, argumenta que caso não concedida a tutela, estará obrigada a manter o recolhimento da exação manifestamente ilegal até a decisão final do processo, o que lhe causará manifesto prejuízo financeiro, submetendo-se à cláusula do *solve et repete*.

Pela decisão ID nº 128607755, **indeferiu o pedido** por entender que a extensão do benefício fiscal às empresas situadas na Zona Franca de Manaus que revendem seus produtos na mesma localidade não tem o condão de afastar a regra inserta no § 1º do art. 65 da Lei nº 11.196/2005, permanecendo a obrigação de antecipação do recolhimento para facilitar a fiscalização e arrecadação, mormente porque não há como prever que os pneumáticos por ela vendidos a empresas situadas na Zona Franca de Manaus serão revendidos na mesma localidade.

Em face desta decisão, a requerente opôs **embargos de declaração** alegando a existência de (i) erro material, pois a decisão parte de premissa equivocada quanto aos pressupostos legislativos da incidência do regime de substituição tributária do PIS/COFINS; e (ii) omissão no que se refere aos prejuízos causados pela manutenção da exigência fiscal.

Sustenta que a substituição tributária do PIS e da COFINS previsto no art. 65 da Lei nº 11.196/2005 contempla exclusivamente operações realizadas na Zona Franca de Manaus, o que afasta o fundamento segundo o qual não seria possível precisar se as mercadorias seriam revendidas no referido local. Aduz que o § 1º do referido dispositivo se refere à incidência do PIS e da COFINS nas vendas na própria Zona Franca de Manaus e que referido entendimento foi consagrado na resposta à Consulta COSIT nº 250, de 12/09/2019, ocasião em que a Receita Federal, ao interpretar referido dispositivo, deixou claro que o regime de substituição tributária se refere aos bens destinados exclusivamente à Zona Franca de Manaus, pressupondo a permanência deles na região.

Argumenta, ainda, que a revenda fora da Zona Franca de Manaus implica em desvio de finalidade e está sujeito a imposição de penalidades e pagamento dos tributos não pagos na cadeia de venda.

Por fim, defende que o seu prejuízo está exatamente na cobrança do valor do imposto como custo adicional de seus clientes, o que prejudica a revenda de seus produtos, colocando-os em desvantagem em relação aos de seus concorrentes que, em caso similar, tiveram seu pedido de afastamento do regime de substituição tributária reconhecido pela própria União.

A UNIÃO (Fazenda Nacional) apresentou resposta (ID nº 130972402).

Após, a embargante apresentou novo arremate, investindo contra a postura processual da UNIÃO, alegando acinte ao princípio da boa-fé processual (ID nº 131305217).

A UNIÃO, intimada para se manifestar, alegou que a discussão dos embargos de declaração deve se cingir à existência de omissão e contradição na decisão embargada; que o autor é substituto tributário e, nessa condição, deve recolher o PIS e a COFINS; que o autor não tem legitimidade para discutir a relação jurídica destes autos, conforme entendimento firmado no RESP nº 903.394; que o Parecer PGFN/CRJ nº 1743/2016 e o Ato Declaratório nº 04/2017 nada mencionam sobre substituição tributária; não há qualquer inconstitucionalidade no art. 65 e parágrafos da Lei nº 11.196/2005. Em remate, aduz que "o Parecer PGFN/CRJ 1743/2016 reconheceu a não incidência do PIS e da COFINS sobre as vendas dentro da ZFM, sendo que a tributação é devida para o substituto tributário e restou demonstrado que não existe má-fé processual e sim, inexistência de dispensa de recorrer, como restou elencado na r. sentença e no r. despacho exarado pelo nobre Desembargador Federal relator do presente" (ID nº 135593627).

É o relatório.

### DECIDO.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015.

*In casu*, a decisão monocrática não padece de *erro material*.

Com efeito, restou claro na decisão embargada o entendimento deste Relator no sentido de que a extensão do benefício fiscal de *aliquota zero* às empresas situadas na Zona Franca de Manaus que vendem seus produtos na mesma localidade não tem o condão de afastar a regra inserta no § 1º do art. 65 da Lei nº 11.196/2005, permanecendo a obrigação de antecipação do recolhimento pelo produtor/fabricante/importador fora da Zona Franca de Manaus para facilitar a fiscalização e arrecadação, mormente porque não há como prever que os pneumáticos por ela vendidos a empresas situadas na Zona Franca de Manaus serão revendidos na mesma localidade.

Registro que o regime de substituição tributária previsto no § 3º do art. 65 da Lei nº 11.196/2005 impõe ao produtor/fabricante/importador localizado fora da Zona Franca de Manaus a responsabilidade pelo recolhimento do tributo devido pela revenda realizada por empresa localizada na segunda etapa da cadeia, cabendo notar que essa revenda pode ser feita para outra empresa localizada na Zona Franca de Manaus ou a empresa localizada em qualquer outra região do país, caso em que, sem dúvida, será devido o recolhimento das contribuições.

Anoto, por fim, que melhor refletindo sobre o caso por ocasião desses embargos, verifico que é preciso perscrutar a respeito da aplicação ao caso do entendimento firmado pelo STJ no sentido de que "o benefício fiscal também alcança as empresas sediadas na própria Zona Franca de Manaus que vendem seus produtos para outras na mesma localidade", sobretudo por força do entendimento que parece estar se firmando no Supremo Tribunal Federal.

Isso porque existe uma Ação Direita de inconstitucionalidade no STF (ADI nº 4254), cujo julgamento está em curso, questionando a constitucionalidade do art. 65 da Lei nº 11.196/2005, especificamente os §§ 1º, III e V, § 2º, § 4º, III, § 5º e § 7º, sendo certo que até o presente momento há sete votos favoráveis à declaração de inconstitucionalidade **apenas** dos incisos III e V do § 1º do art. 65 da Lei nº 11.196/2005, estando o julgamento paralisado por força de pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Colhe-se do voto da Relatora, Ministra Carmem Lúcia - disponibilizado durante a sessão virtual de 05/06/2020 a 15/06/2020 no site do STF, nos termos da Resolução STF nº 675/2020 -, quanto ao ponto específico, os seguintes excertos, que demonstram a constitucionalidade da sistemática de substituição tributária instituída pela Lei nº 11.196/2005, *in verbis*:

".....

*A operação desonerada pelo Decreto-Lei n. 288/1967 c/c o art. 54 da Lei n. 5.025/1966 e, posteriormente, com o disposto no inc. I do § 2º do art. 149 da Constituição da República é aquela realizada pela empresa situada fora da Zona Franca de Manaus, que foi equiparada a empresa exportadora.*

*A imunidade reconhecida às exportações busca proporcionar maior competitividade aos produtos nacionais no mercado exterior; pois, como fazem os Estados nacionais, em geral, em suas transações comerciais internacionais não se exporta tributo.*

*Por isso, a extensão do incentivo concedido às empresas localizadas na Zona Franca de Manaus fica limitada à aquisição de mercadorias livres do recolhimento de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não havendo fundamento jurídico válido para se considerar, como pretende a autora, as vendas internas realizadas por essas empresas tidas como importadoras como exportação, ou seja, voltadas ao exterior.*

*Nesses termos, pela impossibilidade de tributar a operação considerada como de exportação, ou seja, tendo em vista a inexistência da condição justificadora da redução da alíquota do PIS e da Cofins para zero ocorrida na substituição tributária efetivada pela Lei n. 10.485/2002, a autoridade fiscal procedeu, com a Lei n. 11.196/2005, ao reajustamento da alíquota incidente sobre a operação de venda das concessionárias localizadas na Zona Franca de Manaus, transferindo para as fabricantes/importadoras no início da cadeia econômica a responsabilidade pelo recolhimento dessas contribuições.*

*Nem se alegue que a imunidade reconhecida às empresas consideradas como exportadoras impediria a qualificação como responsáveis ou substitutas tributárias, pois, como assentado pela Segunda Turma deste Supremo Tribunal no julgamento do Recurso Extraordinário n. 202.987 (Relator o Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 30.6.2009, DJe 24.9.2009), "a imunidade tributária não afeta, tão-somente por si, a relação de responsabilidade tributária ou de substituição e não exonera o responsável tributário ou o substituto".*

.....

*Assim, o acolhimento da pretensão da autora de ver desonerada, com a manutenção da alíquota zero, a receita decorrente da venda, na Zona Franca de Manaus, de veículos e autopeças pelas concessionárias importadoras resultaria em afronta ao princípio da isonomia tributária, pelo qual é vedada a instituição de tratamento diferente para os contribuintes em igual situação.*

.....

É certo que a sessão de julgamento da ADI nº 4254 ainda não terminou, mas, nesse momento, não se pode cogitar probabilidade do direito, requisito previsto no art. 300 do Código de Processo Civil, sendo conveniente aguardar a manifestação do Colegiado sobre a matéria debatida.

Isso é o *quantum satis* para a solução destes embargos de declaração.

Por fim, registro que o Parecer PGFN/CRJ nº 1743/16 e o Ato Declaratório nº 4/17 não tratam da **questão específica da substituição tributária**, limitando-se a reconhecer a não incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas decorrentes de vendas de mercadorias de origem nacional a empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus, ainda que a pessoa jurídica vendedora também seja sediada na mesma localidade.

Ademais, a atuação da PGFN na ação declaratória nº 1018346-69.2018.4.01.3400 não tem o condão de vincular a atuação do órgão em outras demandas, mormente porque, como já exposto, inexistiu parecer vinculante sobre a matéria específica debatida nos autos.

Destarte, ao contrário do que sustenta o embargante, não há nada que evidencie a má-fé processual da UNIÃO, não se podendo acoimar a conduta processual do Procurador da Fazenda Nacional como “expediente odioso e contrário aos princípios da boa-fé processual”.

Ante o exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento.**

Int.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014381-72.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: ANTONIN SC AFF HADDAD BARTOS  
Advogados do(a) APELADO: MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A, BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO – CREF4/SP, contra sentença proferida em 26/9/2019 que, confirmando o deferimento da medida liminar, **concedeu a segurança** “para determinar à autoridade coatora que se abstenha de impedir o impetrante de exercer a atividade profissional de instrutor técnico de tênis de campo”.

Nas razões recursais, o CREF4/SP alega, em síntese, que a interpretação a ser aplicada no presente caso deverá necessariamente tomar como norte o interesse público a fim de prevenir lesões e proteger a saúde e integridade física dos alunos. Afirma que compete ao CREF4/SP fiscalizar os serviços oferecidos em atividades físicas e esportivas, para segurança da sociedade contra pessoas desabilitadas. Aduz que a prática do tênis é modalidade desportiva oficialmente reconhecida pelo Comitê Olímpico Brasileiro e pelo Ministério do Esporte, e o treinamento de qualquer modalidade esportiva é de competência exclusiva do profissional de Educação Física.

Sem contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovisionamento da apelação e da remessa oficial.

É o relatório.

### DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apreçado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “*Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “*A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte*” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis: “Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado”* (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “*tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo*”, porquanto, nesses casos, “*despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis*” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem o aedamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 5º, XIII, que: “É livre o exercício de qualquer trabalho, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”. Trata-se, evidentemente, de norma de eficácia contida.

Nessa seara, a Lei nº 9.696/1998 (que dispõe sobre a regulamentação da profissão de Educação Física) preconiza em seu artigo 3º:

“Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do esporte”.

Vislumbra-se que o dispositivo transcrito elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física; todavia, não confere unicamente a ele o exercício das funções relacionadas a esportes. Ou seja, não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física, porquanto à luz do que prevê o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, tal atividade não é privativa dos profissionais de Educação Física. O simples fato de haver movimento físico dentro das atividades desenvolvidas pelo apelado, não o obriga a obter registro junto aos Conselhos Regionais de Educação Física, até porque, no caso vertente, o instrutor de tênis repassa regras, conhecimentos técnicos e táticos específicos para a sua prática. Não se verifica potencialidade nociva ou risco social.

Portanto, a r. sentença concessiva deve ser mantida, eis que em consonância com o entendimento desta Egrégia Corte no sentido de que “a controvérsia posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista o entendimento pacífico em nossa jurisprudência quanto à inexigibilidade de graduação em Educação Física para o exercício da profissão de técnico de modalidade esportiva, dado que os aspectos técnicos e táticos envolvidos na atividade podem ser conhecidos pelo profissional por outras experiências que não a acadêmica, como é o caso de ex-atletas do esporte” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv-APELAÇÃO CÍVEL - 5015808-41.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 19/07/2019, Intimação via sistema DATA: 25/07/2019).

Nesse mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. REGISTRO DE TREINADOR/TÉCNICO DE TÊNIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI Nº 9.696/98. REGISTRO EXIGÍVEL SOMENTE AOS TREINADORES GRADUADOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

- A Lei n. 9.696/98 dispôs sobre a profissão de Educação Física, regulamentando as atribuições e requisitos concernentes aqueles que viessem a desempenhar tal profissão.

- Se um profissional vier a desempenhar as atividades discriminadas pelo art. 3º da Lei n. 9.696/98 sem possuir diploma válido, ou sem ter comprovado a experiência nos termos em que exigido pelo Conselho Federal de Educação Física, ele deverá responder pela prática abusiva.

- Consequentemente, aquele que atua como treinador/técnico de tênis, não poderá atuar como profissional de educação física, a menos que preencha os requisitos acima elencados.

- De outro lado, um treinador/técnico profissional de tênis que exerça somente esta função, não pode ser considerado um profissional da área de educação física.

- O artigo 3º da Lei nº 9.696/1998 elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física, todavia, tais atividades não possuem caráter exclusivo, possibilitando a outros profissionais atuação na área.

- Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física.

- Igualmente, não há diploma legal que obrigue o técnico a possuir diploma de nível superior. O treinador de tênis pode ou não ser graduado em curso superior de Educação Física, e, somente nesta última hipótese, o registro será exigível.

- Remessa oficial e apelação improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5022844-37.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 31/01/2020, Intimação via sistema DATA: 04/02/2020)

ART. 5º, XIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSTRUTOR DE TÊNIS. DESNECESSIDADE.

1. De acordo com o art. 5º, XIII da Constituição Federal, é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

2. A Lei nº 9.696/98, que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, estabelece em seu art. 3º apenas a área de atuação dos profissionais de educação física, sem elencar os profissionais exercem essa atividade.

3. Não há nenhum dispositivo na Lei nº 9696/98 que obrigue a inscrição do técnico ou treinador de tênis nos Conselhos de Educação Física e que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de técnico por profissionais de educação física.

4. Cabível o exercício da atividade de técnico ou treinador de tênis, sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, posto que não violada a norma do art. 3º, Lei nº 9.69/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no art. 5º, XIII, Magna Carta.

5. Apelação e remessa necessária improvidas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001318-48.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado FABIANO LOPES CARRARO, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020)

No Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFESSOR DE TÊNIS. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

I - Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente do Conselho Regional de Educação Física da 5ª Região, consubstanciado na emissão de Termo de Fiscalização por suposta infração de exercício de atividade profissional sem o registro perante o CREF5. Na sentença, concedeu-se a segurança para reconhecer o direito do impetrante de ministrar aulas de beach tênis, independente de inscrição no CREF. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Esta Corte conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial.

II - A irresignação não merece prosperar. O STJ já firmou entendimento no sentido do acórdão recorrido, relativamente ao não enquadramento de determinadas atividades na legislação específica de profissional de educação física, por não estarem elencadas na legislação de regência, conforme se constata da leitura dos seguintes precedentes: (AgRg no REsp n. 1.210.526/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 21/2/2017, DJe 6/3/2017, AgRg no REsp n. 1.513.396/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 4/8/2015, AgRg no REsp n. 1.520.395/SP, Rel. Ministra Dina Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região), Segunda Turma, julgado em 17/3/2016, DJe 31/3/2016, AgRg no REsp n. 1.568.434/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 18/2/2016, DJe 24/2/2016 e AgInt no AREsp n. 907.088/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 20/9/2016, DJe 23/9/2016).

III - Observado que o entendimento aqui consignado, lastreado na jurisprudência, é prevalente no Superior Tribunal de Justiça, aplica-se o enunciado da Súmula n. 568/STJ.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1535150/CE, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 18/05/2020, DJe 20/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. REGISTRO EM CONSELHO PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSTRUTOR/TÉCNICO DE TÊNIS DE MESA. NÃO OBRIGATORIEDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI 9.696/1998. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

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

2. A jurisprudência de ambas as Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que o instrutor/técnico de tênis de mesa não está obrigado a se inscrever no Conselho Regional de Educação Física para exercer essa atividade, porquanto os arts. 2º, III, e 3º da Lei n. 9.696/98, não trazem nenhum comando normativo que determine a inscrição destes profissionais nos referidos Conselhos.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1388277/SP, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. TÉCNICO DE TÊNIS. DESNECESSIDADE DO REGISTRO. PRECEDENTES.

1. "Consoante a jurisprudência desta Corte - firmada em casos análogos -, a atividade de um técnico, instrutor ou treinador está associada às táticas do esporte em si, e não à atividade física propriamente dita, o que torna dispensável a graduação específica em Educação Física. Tais competências não estão contempladas no rol do art. 3º da Lei 9.696/98, que delimita tão somente as atribuições dos profissionais de educação física." (AgInt no AREsp 904.218/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 28/6/2016).

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1176148/SP, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 16/10/2018)

Face ao exposto, **nego provimento à apelação e à remessa oficial.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intíme-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004525-21.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA: AÇÃO SOCIAL CLARETIANA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIA EDNALVA DE LIMA - SP152517-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Remessa oficial determinada pelo Juízo *a quo* em razão da sentença que **concedeu parcialmente a segurança** "para determinar à autoridade impetrada que profira decisão administrativa relativa ao Pedido de Restituição nº 36266.001538/2006-61, no prazo de 30 dias, confirmando a liminar anteriormente concedida, acrescido de taxa SELIC a contar do 361º dia a contar do protocolo do pedido".

#### DECIDO:

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 11.457/2007, que dispõe sobre a administração tributária federal, estipulando em seu artigo 24 o prazo de 360 dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, para a prolação de decisão; correto o *decisum*, ainda, porque prestigiou o direito fundamental da duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF) e princípio da eficiência (artigo 37, CF).

Além disso, com base em jurisprudência desta Egrégia Corte, o *decisum* reconheceu corretamente o descabimento da disponibilização do crédito passível de ressarcimento, tendo em vista que no citado dispositivo legal não consta prazo para pagamento, mas tão somente para a prolação de decisões administrativas. Nesse sentido: *AI 0018923-93.2016.4.03.0000, QUARTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2017; ApCiv 0000946-24.2016.4.03.6100, TERCEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017.*

Nego provimento ao reexame necessário.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017449-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: FABIO SILVA LUCIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO SILVA LUCIO contra a r. decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que não ganha mais de R\$ 4.000,00 e possui significativos gastos, por isso, não pode arcar com as despesas de processo.

É o relatório. **Decido.**

Com a entrada em vigor da referida lei (NCPC), desde 18/03/2016, houve disciplinamento específico acerca da gratuidade da justiça, com revogação de alguns dispositivos da Lei n.º 1.060/50, conforme disposto no artigo 1.072 do NCPC, in verbis:

Art. 1.072. Revogam-se: (...)

III - os arts. 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950; (...)

Assim, com a revogação do art. 4º da Lei nº 1.060/50, passam a vigorar os novos artigos que tratam da gratuidade da justiça (arts. 98 ao 102, do CPC/2015).

Nesse passo, os artigos citados estabelecem:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

§ 1º A gratuidade da justiça compreende:

I - as taxas ou as custas judiciais;

II - os selos postais;

III - as despesas com publicação na imprensa oficial, dispensando-se a publicação em outros meios;

IV - a indenização devida à testemunha que, quando empregada, receberá do empregador salário integral, como se em serviço estivesse;

V - as despesas com a realização de exame de código genético - DNA e de outros exames considerados essenciais;

VI - os honorários do advogado e do perito e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira;

VII - o custo com a elaboração de memória de cálculo, quando exigida para instauração da execução;

VIII - os depósitos previstos em lei para interposição de recurso, para propositura de ação e para a prática de outros atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório;

IX - os emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial no qual o benefício tenha sido concedido.

§ 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

§ 4º A concessão de gratuidade não afasta o dever de o beneficiário pagar, ao final, as multas processuais que lhe sejam impostas.

§ 5º A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

§ 6º Conforme o caso, o juiz poderá conceder direito ao parcelamento de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

§ 7º Aplica-se o disposto no art. 95, §§ 3º a 5º, ao custeio dos emolumentos previstos no § 1º, inciso IX, do presente artigo, observada a tabela e as condições da lei estadual ou distrital respectiva.

§ 8º Na hipótese do § 1º, inciso IX, havendo dívida fundada quanto ao preenchimento atual dos pressupostos para a concessão de gratuidade, o notário ou registrador, após praticar o ato, pode requerer, ao juiz competente para decidir questões notariais ou registrares, a revogação total ou parcial do benefício ou a sua substituição pelo parcelamento de que trata o § 6º deste artigo, caso em que o beneficiário será citado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se sobre esse requerimento.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

Art. 100. Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.

Parágrafo único. Revogado o benefício, a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagar, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Art. 101. Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação.

§ 1º O recorrente estará dispensado do recolhimento de custas até decisão do relator sobre a questão, preliminarmente ao julgamento do recurso.

§ 2º Confirmada a denegação ou a revogação da gratuidade, o relator ou o órgão colegiado determinará ao recorrente o recolhimento das custas processuais, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Art. 102. Sobrevindo o trânsito em julgado de decisão que revoga a gratuidade, a parte deverá efetuar o recolhimento de todas as despesas de cujo adiantamento foi dispensada, inclusive as relativas ao recurso interposto, se houver, no prazo fixado pelo juiz, sem prejuízo de aplicação das sanções previstas em lei.

Parágrafo único. Não efetuado o recolhimento, o processo será extinto sem resolução de mérito, tratando-se do autor, e, nos demais casos, não poderá ser deferida a realização de nenhum ato ou diligência requerida pela parte enquanto não efetuado o depósito. (grifos nossos)

Logo, conforme dispõe o § 3º do art. 99 do CPC/2015, presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural. Ainda, nos termos do art. 100 do CPC/2015, se admite prova em contrário, cabendo à parte adversa provar a ausência da necessidade alegada pelo beneficiário, mediante prova bastante de que o mesmo possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente justificado, ou mesmo revogado em qualquer fase do processo.

Dessa forma, em princípio, da análise dos referidos artigos, depreende-se, que a concessão da gratuidade da justiça é devida àquele que, mediante simples afirmação, declara não possuir meios de arcar com as custas e despesas do processo, podendo, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, ser somente indeferido pelo magistrado, caso exista prova concreta e alicerçada em sentido contrário, ou seja elementos que evidenciem a falta de pressupostos para sua concessão.

Consoante o artigo 99, § 2º, do CPC/15, o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade, devendo antes determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.



No caso em análise, verifico que o Juiz a quo indeferiu a concessão do benefício, sem o cumprimento do disposto no art. 99, §2º, do CPC/2015, devendo ser dada oportunidade à parte de se manifestar para demonstrar que sua situação econômica, em relação às despesas que possui com sua subsistência, inviabilizaria o pagamento das custas e despesas processuais.

Impõe-se, assim, a reforma da decisão agravada.

Neste sentido:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AMPARO ASSISTENCIAL AO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA. NÃO RECOLHIMENTOS DAS CUSTAS E TAXAS JUDICIÁRIAS. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. NECESSIDADE DE AVALIAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO AUTOR. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Apelação do autor contra a sentença que julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos moldes do artigo 485, IV do CPC/2015, por ausência de recolhimento das custas processuais e taxas judiciárias, haja vista o indeferimento da gratuidade judiciária pleiteada na inicial. 2. Em suas razões de apelo, requer a reforma da sentença, alegando, em síntese, que a sentença não levou em consideração a presunção de hipossuficiência deduzida na inicial. 3. De acordo com a jurisprudência do STJ, diante da presunção relativa de veracidade da declaração de pobreza, cabe à parte contrária apresentar provas que descaracterizem a alegada hipossuficiência, e ao Magistrado, em caso de dúvida sobre a real situação econômico-financeira do postulante, determinar a este que comprove não estar em condições de arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. 4. O CPC de 2015, em seu artigo 99, parágrafo 2º, determina que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos", presumindo-se verdadeira, na forma do parágrafo 3º, "a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural". 5. No caso dos autos, não há documentos que comprovem a situação econômica da família do autor, que pleiteia o amparo assistencial, de modo que, entendendo o magistrado pela existência de elementos que levantem dúvidas quanto ao seu porte econômico, mostra-se razoável, ao menos, que se faça a avaliação concreta sobre a situação econômica do postulante, por meio da averiguação da capacidade financeira do seu núcleo familiar. 6. Apelação parcialmente provida para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para que se proceda à avaliação da situação econômica familiar do autor. (AC 00022743820174059999, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::30/10/2017 - Página::55.)*

*TRIBUTÁRIO - AGRADO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. 1. Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Inquisa Indústria Química Santo Antônio S/A (em recuperação judicial), em face da decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Nova Iguaçu/RJ, nos autos dos embargos de terceiro nº 0130005-25.2016.4.02.5120. A decisão agravada indeferiu o pedido de concessão de gratuidade de justiça à agravante. 2. Em suas razões, a agravante alega, em síntese, que se encontra em grave crise financeira e que o juízo de 1º grau indeferiu o requerimento sem lhe conceder a oportunidade de juntar documentos que comprovassem a sua condição de hipossuficiência. 3. O Superior Tribunal já se manifestou no sentido de que o regime de liquidação extrajudicial ou falência não faz presumir a hipossuficiência, dependendo de demonstração pela pessoa jurídica de sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. 4. Entende-se necessário comprovar que a situação financeira da pessoa jurídica não lhe permite arcar com as custas processuais. 5. De acordo com a redação do art. 99, §2º, o juízo de 1º grau, caso tivesse dúvidas quanto ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, deveria ter concedido prazo ao agravante para comprová-lo, o que não foi feito. Não obstante, quando apreciado o pedido de concessão de efeito suspensivo, através de decisão monocrática, foi concedida oportunidade para que a parte agravante apresentasse as provas que entendesse pertinentes, todavia quedou-se inerte. 6. Agravo de instrumento improvido. (AG 0012595720164020000, Relator LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - 4ª TURMA ESPECIALIZADA. Publicação em 20/04/2017)(g.n.)*

Obviamente, o Juízo, após oportunizar à parte a comprovação dos requisitos, à vista da documentação apresentada, pode decidir por manter o indeferimento do benefício da gratuidade ou decidir em sentido contrário.

Ante o exposto, **defiro, em parte, a antecipação de tutela** para determinar ao Juízo que intime, previamente, a parte impetrante a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da gratuidade, assegurada a manutenção do benefício, até ulterior decisão a ser dada, após o cumprimento do art. 99, §2º, do NCPC.

Comunique-se, com urgência, o teor da presente decisão ao juízo de origem.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002908-12.2017.4.03.6112**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**SUCESSOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**SUCESSOR: MUNICÍPIO DE PRESIDENTE BERNARDES**

**Advogado do(a) SUCESSOR: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA - SP144578-A**

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003230-46.2018.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**APELANTE: DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: NISEW COMERCIO DE MAQUINAS EIRELI**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007333-05.2019.4.03.6119**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: METALWAY INDUSTRIAL LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000463-04.2019.4.03.6002**  
**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**  
**APELANTE: USINA EL DORADO S/A**

**Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO VEIGA FREIRE E FREIRE - SP340646-A, ERALDO RAMOS TAVARES JUNIOR - SP340637-A, LETICIA DOS SANTOS MARTINS - SP374980-A, RAFAEL PLATINI NEVES DE FARIAS - BA32930-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004841-70.2019.4.03.6109**  
**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO**  
**APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: COTIPLAS IMPORTS - INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: CAIO AUGUSTO CAMACHO CASTANHEIRA - SP298864-N**

**ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000186-42.2020.4.03.6102**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: UBERPOSTOS LOGÍSTICA E EQUIPAMENTOS PARA POSTOS DE COMBUSTÍVEIS LTDA - EPP**

**Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO CURY DIB - MG93904-A, MARCEL RIBEIRO PINTO - MG142884-A, ISABELA REGINA SEMENZIN - MG167225-A**

**APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5031384-74.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: SIEMENS LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, DANIELA LEME ARCA - SP289516-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011472-57.2019.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: SANSEI MAQUINAS PARA INDUSTRIA DE CONFECÇOES LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BATISTA PIRES DE SOUSA - SP389959-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012091-21.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: CENTRAL NACIONAL UNIMED - COOPERATIVA CENTRAL**

**Advogados do(a) APELANTE: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A, LILIANE NETO BARROSO - SP276488-S**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045882-24.2012.4.03.6182**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**APELANTE: AGROPECUARIASAO FRANCISCOADM E PARTICIPACOES LTDA**

**Advogado do(a) APELANTE: CHRISTINA PEREIRA GONCALVES - SP97743-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO, INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA**  
**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO**

**Advogados do(a) APELADO: LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO - SP216068-A, MAERCIO TADEU JORGE DE ABREU SAMPAIO - SP46382-A**  
**Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE NASRALLAH - SP141946-A**

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013882-21.2020.4.03.0000**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**  
**AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS**

**AGRAVADO: INSTITUTO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - IDECON**  
**Advogado do(a) AGRAVADO: ADELIA DE JESUS SOARES - SP220367**  
**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURALE BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP, com pedido de tutela provisória recursal, em face de decisão que, em sede de ação civil pública, deferiu o pedido de tutela em relação às rés: 1) AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES – ANATEL, 2) AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO E ENERGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - ARSESP e 3) AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP, determinando que se abstenham de suspender ou interromper o fornecimento de serviços essenciais de telefonia, água e gás, respectivamente, aos consumidores residenciais ao longo do período de emergência de saúde relativa ao COVID-19, e ainda, obrigação de fazer no sentido de restabelecer o fornecimento de energia elétrica para os consumidores residenciais que tiverem sofrido corte por inadimplência, sob pena de multa pecuniária a ser fixada por este juízo pelo descumprimento da ordem (doc. de id. n. 30539567 de 02/04/2020).

Interpostos embargos de declaração pela ANP, o MM. Juízo a quo ao receber os embargos de declaração, determinou-lhe que adote, no prazo de 15 dias, regulamentação que impeça a suspensão ou interrupção do serviço de gás canalizado a consumidores residenciais por inadimplência durante o período de emergência decorrente do novo coronavírus (COVID-19), bem como assegure o seu restabelecimento aos que tiverem sofrido corte, sob pena de multa (doc. de id. n. 30742366 de 07/04/2020).

Ao julgar os embargos de declaração, o Juízo de origem reconheceu a legitimidade passiva da ANP e retificou erro material existente no dispositivo passando a ser (doc. de id. n. 31485020, de 30-04-2020):

*“Posto isso, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de tutela em relação às rés 1) AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES – ANATEL, 2) AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO E ENERGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - ARSESP e 3) AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP, determinando, na forma da regulamentação que adotarem no prazo de 15 dias, que se abstenham de suspender ou interromper o fornecimento de serviços essenciais de telefonia, água e gás, respectivamente, aos consumidores residenciais ao longo do período de emergência de saúde relativa ao COVID-19, e obrigação de fazer no sentido de restabelecer o fornecimento de tais serviços para os consumidores residenciais que tiverem sofrido corte por inadimplência, na forma da regulamentação acima referida, sob pena de multa pecuniária a ser fixada por este juízo pelo descumprimento da ordem.”*

Alega a agravante, em síntese, que “entendeu o E. Magistrado que a ANP teria competência para regular e fiscalizar o serviço em questão (distribuição de gás canalizado), determinando-lhe que adote a regulamentação mencionada. Ocorre que a exploração de tal serviço é competência dos Estados, e não da União Federal (CF/88, art. 25, § 2º), não tendo a ANP poder regulamentar, ou de polícia, sobre a sua prestação”. “O art. 177, incisos I a IV, da Constituição da República atribuiu à União Federal, em regime de monopólio, as atividades relacionadas à pesquisa e lavra, importação, exportação e transporte por meio de conduto, prevendo que o ente federal pode vir a contratar com empresas estatais ou privadas a realização dessas atividades, na forma da lei”. “O art. 8º, incisos XXVI e XXVIII, da Lei n.º 9.478/1997, ao se referir às atribuições da ANP no tocante ao gás natural, tratou de especificar que a atuação da Agência haveria de observar o limite de suas competências, limitada que é pela atribuição de competências paralelas aos Estados, com os quais deverá se articular no intuito de estabelecer regulações compatíveis”. “A competência federal relacionada ao gás natural vai desde a sua produção ou importação até a chegada aos Pontos de Entrega, também conhecidos como “city gates”, que são os pontos de recebimento do gás pelas concessionárias de distribuição”. “O art. 6º, XXII, da Lei n.º 9.478/1997 corrobora a compreensão de que a concessionária de gás responsável pela entrega do gás canalizado aos usuários finais, foco das preocupações na ação civil pública originária, é a que detém outorga estadual”. “Não resta dúvida que o fornecimento de gás canalizado aos consumidores residenciais, serviço que a Autora pretende seja mantido sem cortes, não recebe outorga ou regulação da ANP, mas sim dos respectivos órgãos estaduais”.

Aduz, ainda, a parte agravante que não há amparo jurídico à r. decisão agravada que determina, de forma genérica e abstrata, a proibição da suspensão ou interrupção do fornecimento do serviço público de distribuição de gás canalizado a consumidores residenciais por motivo de inadimplência durante o período de pandemia, bem como determina o seu restabelecimento nos casos em que tenha havido o corte. “No caso em análise, não há espaço para que o MM. Juízo a quo se substitua aos poderes constituídos e defina quais medidas devam ser adotadas no enfrentamento da crise, sob pena de se adentrar a seara da conveniência e oportunidade na definição de políticas públicas, desrespeitando, desse modo, o princípio constitucional da separação dos poderes”. “Não se verifica na espécie qualquer conduta ilegítima ou abusiva dos Poderes Legislativo e Executivo, nas três esferas de governo, em relação ao serviço local de distribuição de gás canalizado a consumidores residenciais durante o período de emergência decorrente do COVID-19, de modo que o controle jurisdicional promovido pela r. decisão agravada não possui amparo em nosso ordenamento, sendo de rigor a sua reforma”.

A ANP pugna para que seja recebido o Agravo de Instrumento, com efeito suspensivo (art. 1.019, I, do CPC), para que afaste as obrigações impostas à ANP pela r. decisão agravada (id 31485020/cid 30539567).

Por fim, pugna pelo provimento ao presente recurso para que seja reformada a r. decisão agravada (id 31485020 c/c id 30539567) em relação à esta agência, visto que o serviço objeto da ação originária (gás canalizado residencial) não está sob o seu espectro regulatório e fiscalizatório, reconhecendo-se, ainda, a sua ilegitimidade passiva para o feito.

Os presentes autos foram distribuídos por dependência ao Agravo de Instrumento de n. 5008504-84.2020.4.03.0000.

É o relatório. **DECIDO.**

Para a concessão das tutelas provisórias, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado tanto na "probabilidade de provimento do recurso" quanto na "relevância da fundamentação".

Preenchidos os requisitos do *fumus boni iuris*, através da relevância da fundamentação e, cumulativamente, do *periculum in mora*, pode ser concedida a tutela de urgência (art. 300, CPC).

Sem embargo, demonstrado o *fumus boni iuris* através da probabilidade de provimento do recurso, despicinda a comprovação do risco de dano grave e de difícil reparação, uma vez que a tutela de evidência (art. 311, CPC) estaria firmada em alto grau de probabilidade da existência do direito.

Observe que, em relação à mesma decisão de primeiro grau, foi interposto pela ANP o agravo de instrumentos de n. 5008504-84.2020.4.03.0000, o qual foi distribuído por prevenção a essa Relatoria, tendo sido "deferido o pedido de tutela recursal, determinando a suspensão dos efeitos da decisão agravada até a análise final da questão pelo órgão julgador colegiado deste Tribunal Regional Federal (esta C. 6ª Turma)".

Portanto, a decisão de id n. 30539567 foi suspensa por decisão proferida por esse Relator no apontado agravo de instrumento; quanto às decisões de id. n. 30742366 e de 31485020 (quanto à liminar concedida), também, encontram-se suspensas por serem mero exaurimento (complementos) da decisão apreciada por essa Corte.

Para evitar insegurança jurídica (em tempos de pandemia), entendo prudente conceder a medida liminar, em relação à parte agravante, para suspender as decisões de id n. 30742366 e de 31485020.

Por ora, entendo suficiente a presente determinação. Quanto ao exame da ilegitimidade passiva da parte agravante, deixo para examinar a matéria quando retornarem os autos conclusos para julgamento.

Ante o exposto, **defiro o pedido de tutela recursal**, determinando a suspensão dos efeitos das decisões de id n. 30742366 e de 31485020 até a análise final da questão pelo órgão julgador colegiado deste Tribunal Regional Federal (esta C. 6ª Turma), em relação à Agência Nacional do Petróleo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para responder em 15 (quinze) dias.

Depois, vistas ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5012964-69.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: P.A.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID 135754208), como seguinte dispositivo:

"Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem."

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000246-40.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO RICARDO DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO PRIORE - SP388513-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MARCELO RICARDO DE FREITAS, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para determinar que a autoridade impetrada promova o andamento e análise do recurso administrativo referente à concessão do benefício de auxílio doença de NB: 628.739.133-6.

Alega que ingressou como o recurso administrativo, porém até o ajuizamento da ação não havia sido agendada a perícia médica.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar que autoridade impetrada dê andamento e conclusão ao recurso administrativo apresentado pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da intimação da sentença. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, pela reforma do *decisum*. Em preliminar, sustenta a imprescindibilidade de inclusão no polo passivo da demanda, como litisconsorte passivo necessário, a Subsecretaria de Perícia Médica Federal, *ex vi* da MP 871/2019, convertida na Lei n. 13.846/2019, que dispõe sobre a modificação da carreira de Perito Médico Previdenciário e sua desvinculação dos quadros do INSS e integração ao Ministério da Economia, haja vista a conclusão do processo administrativo depender da manifestação de dois órgãos com independência funcional entre si, sendo ambas as autoridades responsáveis pelos atos que integram a lide. Ademais, ainda defende que o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito, diante da ausência dos requisitos necessários à caracterização do direito líquido e certo do impetrante (não há ato ilegal ou cometido mediante abuso de poder de autoridade no exercício de função pública), uma vez que, com as modificações introduzidas pela Lei nº 13.846/2019, o processo administrativo do impetrante não se encontra parado sem qualquer motivo, mas está tendo seu seguimento conforme as condições administrativas impostas à Autarquia. No mais, em suas razões recursais alega, em síntese que:

- a) a imposição, pelo Poder Judiciário, para que o INSS realize a análise de requerimento administrativo, em 30 ou 45 dias, afronta a separação dos poderes, uma vez que esta avaliação se encontra na seara da reserva de administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público;
- b) sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos e que, portanto, seus recursos são escassos para resolução imediata dos problemas, de forma que há a existência de um elevado número de processos a serem analisados, um reconhecido número escasso de servidores e a complexidade da análise técnica necessária;
- c) há necessidade de se observar a ordem cronológica dos pedidos de concessão de aposentadoria, sob pena de violação ao disposto nos artigos 5º, caput, e 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e pessoal a todos os brasileiros;
- d) tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros; e
- e) são inaplicáveis, ao caso, os prazos definidos no artigo 49, da Lei nº 9.784/99 e do art. 41, da Lei nº 8.213/91, para os fins pretendidos pelos segurados.

Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo E. STF no RE n. 631.240/MG, qual seja, 90 dias ou, assim não entendido, seja de 45 dias, contados em dias úteis, iniciando-se o prazo somente a partir da comprovada intimação direta do órgão administrativo. Pleiteia, ainda, a isenção da multa imposta ou ao menos seja reduzido seu valor. Por fim, postula seja deferida liminarmente a tutela de urgência, a fim de que seja reconhecida a natureza complexa do ato e seja afastada a obrigação do INSS, que não tem ingerência sobre o Serviço Médico Federal, de responsabilizar-se pela perícia médica sob pena de multa diária.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015; perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com filcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, destaco que as alterações legislativas introduzidas pela MP nº 871/2019, posteriormente convertida na Lei nº 13.846/2019, não retiraram da Autarquia Previdenciária a responsabilidade pelos processos administrativos relativos à concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários, bem como dos demais requerimentos formulados pelos segurados.

Vale dizer, a norma referida instituiu um "Programa Especial para Análise de Benefícios com Indícios de Irregularidade (Programa Especial)" e um "Programa de Revisão de Benefícios por Incapacidade (Programa de Revisão)", incluindo ainda, no Programa Especial, "a análise de processos administrativos de requerimento inicial e de revisão de benefícios administrados pelo INSS com prazo legal para conclusão expirado e que represente acréscimo real à capacidade operacional regular de conclusão de requerimentos" (art. 1º, I, II e § 2º). Os programas instituídos possuem prazo certo de duração, qual seja, até 31-12-2020, podendo ser prorrogado, justificadamente, até 31-12-2022 (§ 3º), e "não afetarão a regularidade dos atendimentos e dos agendamentos nas agências da Previdência Social" (§ 5º).

Por sua vez, a respeito dos peritos médicos, a Lei nº 13.846/2019 assim estabeleceu:

"(...).

Art. 18. O cargo de Perito Médico Previdenciário, integrante da carreira de Perito Médico Previdenciário, de que trata a Lei nº 11.907, de 2 de fevereiro de 2009, passa a ser denominado Perito Médico Federal, integrante da carreira de Perito Médico Federal.

Art. 19. O cargo de Perito Médico Federal, integrante da carreira de Perito Médico Federal, de que trata esta Lei, o cargo de Perito Médico da Previdência Social, integrante da carreira de Perícia Médica da Previdência Social, de que trata a Lei nº 10.876, de 2 de junho de 2004, e o cargo de Supervisor Médico-Pericial, integrante da carreira de Supervisor Médico-Pericial, de que trata a Lei nº 9.620, de 2 de abril de 1998, passam a integrar o quadro de pessoal do Ministério da Economia.

*Art. 20. O exercício dos servidores das carreiras de Perito Médico Federal, de Perícia Médica da Previdência Social e de Supervisor Médico-Pericial será disposto em ato do Ministro de Estado da Economia.*

*Parágrafo único. As atividades relativas à gestão das carreiras de Perito Médico Federal, de Perícia Médica da Previdência Social e de Supervisor Médico-Pericial serão exercidas pelo INSS até que seja efetivada a nova estrutura.*

*(...).*

Outrossim, imperioso destacar o que dispõe o Decreto 9.745/2019:

*(...).*

*Art. 11. Até 31 de dezembro de 2021, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e o Ministério da Economia atuarão em regime de cooperação mútua necessário ao exercício das atividades da Perícia Médica Federal.*

*§ 1º O regime de cooperação mútua implicará a realização de atos administrativos pelo INSS e incluirá, dentre outros temas:*

*I - gestão de convênios, contratos e instrumentos congêneres em vigor na data da publicação deste Decreto;*

*II - gestão orçamentária, financeira e contábil; e*

*III - atividades de apoio técnico e administrativo necessárias ao funcionamento regular das unidades administrativas e institucionais.*

*§ 2º Os contratos administrativos em vigor na data da publicação deste Decreto que não puderem ser transferidos e que atendam às necessidades de funcionamento e de operação da Perícia Médica Federal serão geridos e custeados pelo INSS até a data a que se refere o caput.*

*§ 3º Ato do Secretário-Executivo do Ministério da Economia disporá sobre o regime de cooperação de que trata este artigo.*

*(...).*

No caso, o ato impugnado no mandado de segurança consiste na demora excessiva na análise do pedido administrativo formulado pelo segurado, atraso esse que não pode ser atribuído, exclusivamente, ao médico perito, mas deve ser imputado a toda a estrutura do órgão responsável pelo atendimento da solicitação formulada pelo trabalhador.

Dessa forma, as alterações promovidas pela Lei nº 13.846/2019 não eximem a autarquia da responsabilidade pelo processamento e julgamento do pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário/assistencial, os quais permanecem atribuídos às Gerências Executivas do INSS, a quem cabe fiscalizar o andamento dos processos administrativos, zelar pela celeridade na instrução e pelo cumprimento dos prazos, bem como emitir decisão no processo administrativo, ainda que se utilize, para análise do mesmo, de peritos vinculados a órgãos do Ministério da Economia.

O fato é que o INSS tem um prazo legal para analisar os benefícios, independentemente se vai fazer isso diretamente ou com auxílio de peritos externos ao seu quadro.

Ademais, entendo que a autoridade coatora é aquela que pratica ou ordena a execução ou inexecução do ato administrativo, bem como detém o poder de rever o ato tido por ilegal, que, no caso, se trata de indeferimento de benefício de auxílio doença.

Assim, a despeito do alegado pelo INSS, a simples reestruturação organizacional administrativa, com fins de descentralizar o procedimento interno das perícias médicas, vinculando a carreira de Perito Médico Federal ao Ministério da Economia, não tem o condão de retirar a responsabilidade do mesmo na concessão/revisão e cessação de benefícios previdenciários e assistenciais, bem como não toma a Subsecretaria de Perícia Médica Federal autoridade coatora, dado que as mudanças ocorridas não alteram as atribuições da Gerência Executiva.

Assim, a responsabilidade pelo ato almejado, independentemente de eventual encaminhamento do processo administrativo para análise a órgão interno ou externo, é do Gerente Executivo do INSS.

Outrossim, anoto que o mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrer-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*".

Portanto, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Neste contexto a presente impetração volta-se contra a omissão da autarquia em apreciar o recurso administrativo no procedimento de concessão do benefício, na medida em que transcorrido prazo excessivo entre a data de entrada do pedido e a impetração, e, diante da documentação trazida aos autos pela impetrante, está, portanto, plenamente demonstrado o seu direito líquido e certo.

Por conseguinte, não se há falar em extinção do processo sem julgamento de mérito, ante a ausência de direito líquido e certo do impetrante, ou mesmo em necessidade de litisconsórcio passivo necessário.

No mérito, observo que, com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumprido salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

No que concerne, ainda, a prazos relativos a recursos administrativos, destaco ainda o que dispõe a Lei nº 9.784/99, bem como o Decreto nº 3.048/99:

#### **Lei nº 9.784/99**

*(...).*

*Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.*

*§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.*

*§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.*

*(...).*

#### **Decreto nº 3.048/99**

*(...).*

*Art. 305: É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.*

*(...).*

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

*"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".*

Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como aqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ...EMEN: (RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 01/02/2010 ..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.  
- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.  
- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso do INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.  
- Remessa oficial a que se nega provimento."  
(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607-0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.  
2. A Lei n.º 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.  
3. Remessa oficial desprovida."  
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.  
2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.  
3. Remessa oficial a que se nega provimento."  
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.  
2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir; visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.  
3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.  
4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).  
5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.  
6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.  
7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.  
8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.  
9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.  
10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.  
11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.  
12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.  
13. Reexame necessário não provido."  
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceitua as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2014 ..FONTE\_ REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.



I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida. (REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCÇA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE\_REPUBLICACAO:)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIACÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSALIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, o impetrante realizou o protocolo do recurso administrativo relativo à concessão de benefício de auxílio doença em 04/12/2019, e constata-se que, até a data do ajuizamento do presente mandamus, não havia obtido a competente análise de seu pedido, nem mesmo agendamento de perícia médica, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não sendo permitido que nas fases intermediárias possa ser consumido prazo indefinido e não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Realço que, diferentemente do alegado pelo INSS, o tratado no RE 631.240, que originou, em repercussão geral, o Tema 350, não tem pertinência com o presente caso, uma vez que referente, exclusivamente, à exigência de prévio requerimento administrativo como condição para acesso ao Judiciário, sem nada dispor sobre a validade de atrasos praticados pela autarquia previdenciária no exercício de suas atribuições e deveres legais. A previsão de intimação para o INSS manifestar-se em até noventa dias nas ações ajuizadas sem prévio requerimento administrativo e antes da conclusão do julgamento do precedente em 03/09/2014 não revoga o preceito legal, mas busca apenas resolver o destino das demandas judiciais em curso, bem diferente do verificado nos autos, em que já foi previamente acionada a administração e esta, ainda assim, descumpriu prazo legal para a prestação do serviço público.

Ainda, importante registrar que, no que tange à contagem do prazo relativo a processo administrativo, não podemos olvidar que este detém regramento específico no âmbito da administração pública federal, qual seja a Lei nº 9.784/1999, que prevê:

"(...).

DOS PRAZOS

Art. 66. Os prazos começam a correr a partir da data da **cientificação oficial**, excluindo-se da contagem o dia do começo e incluindo-se o do vencimento.

§ 1o Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil seguinte se o vencimento cair em dia em que não houver expediente ou este for encerrado antes da hora normal.

§ 2o Os prazos expressos em dias contam-se de modo contínuo.

§ 3o Os prazos fixados em meses ou anos contam-se de data a data. Se no mês do vencimento não houver o dia equivalente àquele do início do prazo, tem-se como termo o último dia do mês.

Art. 67. Salvo motivo de força maior devidamente comprovado, os prazos processuais não se suspendem.

(...).

DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 69. Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei.

(...)."(g.n.)

Assim, comefeito, de acordo com §2º do art. 66 da Lei 9.784/99, os prazos expressos em dias contam-se de modo contínuo.

Ainda que o CPC preveja em seu artigo 219 que, na contagem dos prazos processuais estabelecidos em dias, computar-se-ão somente os dias úteis, o artigo 15 do mesmo Código estabelece que, "na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente."

Assim, havendo previsão expressa acerca da forma de contagem de prazos no processo administrativo na Lei Federal 9.784/99, deve esta prevalecer em detrimento do art. 219 do CPC/15, continuando a ser contados de modo contínuo os prazos previstos em dias nos processos administrativos regidos pela Lei Federal de Processo Administrativo.

A propósito, também inaplicável ao presente caso o disposto no Enunciado 89 – I Jornada CJP, que determina a contagem em dias úteis do prazo relativo ao artigo 523 do CPC, uma vez que a situação posta nos autos não tem nenhuma pertinência com o contexto previsto nesse artigo.

Ademais, consoante documento de ID 131897543, o ofício de ID 131897563 e a Manifestação (diligência) de ID 131897568, verifico que a intimação da determinação contida na r. sentença foi direcionada ao Gerente Executivo do INSS, agência em que o impetrante realizou o requerimento administrativo de concessão do benefício previdenciário em tela, de forma que a contagem do prazo já está sendo contado a partir da ciência dessa autoridade coatora, não havendo, portanto, motivo de insurgência.

Ressalto, outrossim, que o pedido de afastamento da imposição de multa diária ou redução da mesma, não deve ser conhecido, porquanto, conforme se depreende dos autos, não houve na sentença, ou em outro momento processual, tal condenação.

Por derradeiro, observo que, ante a improcedência dos pedidos da parte impetrada, não se há falar em deferimento de antecipação dos efeitos da tutela.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Por conseguinte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003643-25.2019.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: TURCK DO BRASIL AUTOMACAO LTDA.**

**Advogados do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, THAIS DE BRANCO VALERIO - SP387847-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026592-70.2015.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: PORTO SEGURO PROTECAO E MONITORAMENTO LTDA., PORTO SEGURO - BIOQUALYNET SAUDE OCUPACIONAL E SEGURANCA DO TRABALHO LTDA.**  
**Advogados do(a) APELADO: RUBENS JOSE NO VAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A**  
**Advogados do(a) APELADO: RUBENS JOSE NO VAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A**  
**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **D E C I S Ã O**

Considerando a certidão da Subsecretaria, dando conta da impossibilidade momentânea da juntada da certidão de trânsito em julgado, referida pela parte apelada, em razão do regime de teletrabalho da Central DITI e de toda esta Egrégia Corte, imposto pela Pandemia Covid-19; considerando, ainda, a juntada da certidão de trânsito em julgado pela parte apelada (ID 133649958 - fls. 04), dou por saneado o processo, com a juntada pela parte da folha faltante e, assim, dou por concluído o procedimento da virtualização deste feito.

À vista de todo o contido nos autos e considerando que há recurso pendente de julgamento, tomo sem efeito a certidão de trânsito em julgado lançada nos autos, por evidente equívoco, com as anotações e cautelas de praxe, e determino a oportuna conclusão para a sua apreciação.

Por fim, à vista das circunstâncias, uma vez regularizados os autos e não havendo evidências de má fé ou ato ilícito, nem prejuízo ou vantagem indevida a quem quer que seja, entendo desnecessárias quaisquer outras diligências.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para julgamento do recurso pendente.

Intimem-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006869-32.2019.4.03.6102**  
**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: PASSALACQUA & CIA LTDA**

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença julgou procedentes os pedidos para assegurar à parte impetrante o direito de não recolher parcela de tributo relativa à inclusão do PIS e da COFINS na sua própria base de cálculo; reconhecer em favor da impetrante o direito de, somente após o trânsito em julgado (CTN, artigo 170-A), compensar por sua conta e risco os mencionados indébitos, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC e recolhidos desde os 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, com débitos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, resguardando-se ao Fisco o poder de fiscalizar a regularidade do procedimento compensatório efetuado e declarou extinto o processo com resolução de mérito (CPC, art. 487, inciso I). Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios (Lei 12.016/2009, art. 25). Sentença sujeita a reexame necessário (CPC, art. 496, inciso I).

Apelou o impetrado pugnando, em síntese, pela manutenção do PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015; perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

#### Passo a análise.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese avertada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, **já que se refere à tributação distinta**. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono julgado proferido por esta Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRADO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

4. **Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.**

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018) g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento à apelação e ao reexame necessário**, para determinar a manutenção da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, nos termos retro mencionados.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026590-03.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PORTO SEGURO SERVICOS E COMERCIO S.A, PORTOMED - PORTO SEGURO SERVICOS DE SAUDE LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: RUBENS JOSE NO VAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A  
Advogados do(a) APELADO: RUBENS JOSE NO VAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Considerando a certidão da Subsecretaria, dando conta da impossibilidade momentânea da juntada da certidão de trânsito em julgado, referida pela parte apelada, em razão do regime de teletrabalho da Central DITI e de toda esta Egrégia Corte, imposto pela Pandemia Covid-19; considerando, ainda, a juntada da certidão de trânsito em julgado pela parte apelada (ID 133649420 - fls. 04), dou por saneado o processo, com a juntada pela parte da folha faltante e, assim, dou por concluído o procedimento da virtualização deste feito.

À vista de todo o contido nos autos e considerando que há recurso pendente de julgamento, tomo sem efeito a certidão de trânsito em julgado lançada nos autos, por evidente equívoco, com as anotações e cautelas de praxe, e determino a oportuna conclusão para a sua apreciação.

Por fim, à vista das circunstâncias, uma vez regularizados os autos e não havendo evidências de má fé ou ato ilícito, nem prejuízo ou vantagem indevida a quem quer que seja, entendo desnecessárias quaisquer outras diligências.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para julgamento do recurso pendente.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026592-70.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PORTO SEGURO PROTECAO E MONITORAMENTO LTDA., PORTO SEGURO - BIOQUALYNET SAUDE OCUPACIONAL E SEGURANCA DO TRABALHO LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: RUBENS JOSE NO VAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A  
Advogados do(a) APELADO: RUBENS JOSE NO VAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Considerando a certidão da Subsecretaria, dando conta da impossibilidade momentânea da juntada da certidão de trânsito em julgado, referida pela parte apelada, em razão do regime de teletrabalho da Central DITI e de toda esta Egrégia Corte, imposto pela Pandemia Covid-19; considerando, ainda, a juntada da certidão de trânsito em julgado pela parte apelada (ID 133649958 - fls. 04), dou por saneado o processo, com a juntada pela parte da folha faltante e, assim, dou por concluído o procedimento da virtualização deste feito.

À vista de todo o contido nos autos e considerando que há recurso pendente de julgamento, tomo sem efeito a certidão de trânsito em julgado lançada nos autos, por evidente equívoco, com as anotações e cautelas de praxe, e determino a oportuna conclusão para a sua apreciação.

Por fim, à vista das circunstâncias, uma vez regularizados os autos e não havendo evidências de má fé ou ato ilícito, nem prejuízo ou vantagem indevida a quem quer que seja, entendo desnecessárias quaisquer outras diligências.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para julgamento do recurso pendente.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010712-30.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: ELDOR DO BRASIL COMPONENTES AUTOMOTIVOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA HELENA GOMES PIVA - SPI99695-A

APELADO: DELEGADO DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

#### A T O O R D I N A T Ó R I O

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017437-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO TRANSPORTE DE ENCOMENDAS E COMERCIO DE VEICULOS LTDA., UNIAO TRANSPORTE DE ENCOMENDAS E COMERCIO DE VEICULOS LTDA., UNIAO TRANSPORTE DE ENCOMENDAS E COMERCIO DE VEICULOS LTDA., UNIAO TRANSPORTE DE ENCOMENDAS E COMERCIO DE VEICULOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAYRINE EVELLYN SANTOS LEITE - SP368025-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAYRINE EVELLYN SANTOS LEITE - SP368025-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAYRINE EVELLYN SANTOS LEITE - SP368025-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAYRINE EVELLYN SANTOS LEITE - SP368025-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a medida liminar que visava à limitação das contribuições de terceiros sobre 20 salários mínimos.

Requer a parte agravante, em síntese, o recebimento do presente agravo e o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja suspensa a exigibilidade das contribuições de terceiros na parte em que exceder a base de cálculo os vinte salários mínimos e quaisquer obrigações acessórias dos estabelecimentos filiais da Agravante, em especial a declaração das contribuições destinadas a terceiras entidades.

É o relatório.

### DECIDO.

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

#### *1 – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição*

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o artigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

#### *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

##### *TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO*

##### *CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL*

##### *SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS*

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

*(...)*

##### *TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS*

*Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.*

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

*LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.*

*Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.*

A superveniente **Lei nº 6.332, de 1976**, em seu **artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento** do valor do **limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do **fator de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às **contribuições destinadas a TERCEIROS** estava previsto no **art. 14 da Lei nº 5.890/1973**, em termos que já previam **regra de reajustamento própria**, essa norma da **Lei nº 6.332/1976** não se aplicava a tais contribuições.

**LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976.** (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e...".

**Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974.** (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º**, na redação dada pelo **Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981**, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades **Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto; passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

**DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981.** (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

**Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.** (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País"** (revogando, assim, aquele **critério de reajustamento** que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no **Art. 4º, § único**, este "**valor**" do **limite teto** foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto **para todas as contribuições destinadas a Terceiros**.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de "**fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976**", verbis

**LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981** Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

**Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.**

**Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.**

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

- Artigo 1º, inciso I - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou "...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981"; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o "valor" deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e**
- Artigo 3º - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente "...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981"; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).**

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

*Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:*

*I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;*

*II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.*

(...)

*Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.*

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu artigo 3º, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, *caput*, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no artigo 4º, § único, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do *caput* de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é negável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que da revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o "valor" deste limite teto).

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do "valor" deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC – foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação comesta pretensão é, pois, improcedente.

## ***II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo***

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado Sistema S, foi instituída pela Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986" (que são as contribuições do Sistema S devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de contribuição social de intervenção no domínio econômico, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

*LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.*

***Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.***

*§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.*

*§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.*

***§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.***

*§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)*



§ 3º-Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º-Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

**§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)**

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrac.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrac e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrac e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrac, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrac, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrac, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrac, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrac e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrac e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduziu a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares “hipótese de incidência” e “alíquota” se reportam às “**contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986**” (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S – o **artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986** –, sendo este o mesmo dispositivo que, **em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo** que estava originariamente previsto nos “artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”, a conclusão única que se extrai é que **não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.**

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o “valor” do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistêmica, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, **não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE**, assim como as demais contribuições do denominado *Sistema S*.

### **III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo**

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma “... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa” (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anotar-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

*Art. 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.*

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a “folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973”, bem como, expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.

**DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975.** Dispõe sobre o Salário-Educação.

*Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art. 178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.*

*§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.*

*§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.*

*§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.*

*§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.*

*§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.*

Portanto, não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

1. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);
2. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;
3. a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País” (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aquí dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação) porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, de uma norma legal genérica, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual Constituição Federal de 1988, que a contempla no artigo 212, § 5º, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumprir anotar que está assentada a constitucionalidade da contribuição social ao salário-educação quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do artigo 15 da Lei nº 9.424/96, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA Repetitivo nº 362. REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo “...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.”

#### STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

#### EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. “A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75).”

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. REsp 1162307 RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTO

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

**LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996.** (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

**Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.** (Regulamento)

§ 1º - O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

**DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006.** Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º - A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º - A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º - Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º - Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º - São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º - Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), **a mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como “...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991”, **sem previsão de qualquer limite teto**, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudessem entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

#### **IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo**

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a “prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população”, destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**: devida pelos **empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos **institutos e caixas de aposentadoria e pensões** e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo “**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos**.”

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando “estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio”, para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse Estatuto criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para “promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo”. O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a **SUPRA** (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anote-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural e o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural – FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao **Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários – IAPI**. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal** denominada **FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA e GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

*DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.*

*Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.*

*Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.*

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA** (Lei Delegada nº 11/1962), **ao INDA** (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, **finalmente, ao INCRA** (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º**, ficaram assim definidas:

- no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** “a contribuição instituída no “caput” do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa”, que exercem as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao Sesi, Sesc, Senai e Senac; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
- no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** “o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
- no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL** em **autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do PRORURAL, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (**inciso I**); e

(2) a “**contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**”, majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao **INCRA (inciso II)**; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (a percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo artigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumprir registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao **INCRA** apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que **a exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem natureza de **contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

*Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.*

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do artigo SSR à SUPRA e ao INDA, este último que foi finalmente incorporado, junto com o IBRA e com o GERA, pelo INCRA). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural, ao INCRA ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no **artigo 6º, caput**, no **artigo 6º, § 4º**, e no **artigo 7º**, da Lei nº 2.613, de 1955), para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao INCRA as receitas das seguintes contribuições:

1. *a comumente denominada contribuição ao INCRA - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no "art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970" (LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II - que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;*
2. *da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;*
3. *da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e base de cálculo diversa da folha de salários (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.*

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

1. *Em sendo a denominada contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à contribuição ao INCRA (como também aquelas devidas ao SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação), passou a aplicar-se o artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.*

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

**Art 14.** As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

1. *a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;*
1. *o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;*
1. *a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País" (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas "estendido" para as contribuições devidas a TERCEIROS (aquí dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao INCRA, era e continuou sendo o artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, se aplica à contribuição ao INCRA.*

Na sequência, houve substancial alteração com o Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do limite teto das contribuições devidas pelas empresas:

- 
- *Artigo 3º - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente "... imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981"; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).*
- *Artigo 1º, inciso I - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou "... o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981"; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o "valor" deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, tal norma não afetou a contribuição ao INCRA; e*

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

*Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:*

*I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;*

*II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.*

(...)

*Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.*

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado como objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de intervenção no domínio econômico* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexigíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

#### V – CONCLUSÃO

**Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026588-33.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PORTO SEGURO SERVICOS MEDICOS LTDA, PORTO SEGURO SERVICOS DE GERENCIAMENTO DE INFORMACOES LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: RUBENS JOSE NO VAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A  
Advogados do(a) APELADO: RUBENS JOSE NO VAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Considerando a certidão da Subsecretaria, dando conta da impossibilidade momentânea da juntada da certidão de trânsito em julgado, referida pela parte apelada, em razão do regime de teletrabalho da Central DITI e de toda esta Egrégia Corte, imposto pela Pandemia Covid-19; considerando, ainda, a juntada da certidão de trânsito em julgado pela parte apelada (ID 133651195 - fls. 04), dou por saneado o processo, com a juntada pela parte da folha faltante e, assim, dou por concluído o procedimento da virtualização deste feito.

À vista de todo o contido nos autos e considerando que há recurso pendente de julgamento, tomo sem efeito a certidão de trânsito em julgado lançada nos autos, por evidente equívoco, com as anotações e cautelas de praxe, e determino a oportuna conclusão para a sua apreciação.

Por fim, à vista das circunstâncias, uma vez regularizados os autos e não havendo evidências de má fé ou ato ilícito, nem prejuízo ou vantagem indevida a quem quer que seja, entendo desnecessárias quaisquer outras diligências.

Oportunamente, tomemos os autos conclusos para julgamento do recurso pendente.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013192-23.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
APELANTE: FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS EDUCACIONAIS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO RULLI NETO - SP172507-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação interposta por FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS EDUCACIONAIS LTDA - FMU., pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, nos termos do artigo 267, I e IV, c/c artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC (Id 107615203).

Apelou a ré, pugnando pela reforma da sentença, para que seja reconhecido o pedido de desistência da ação (Id 107615203).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

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

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIRESp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16).

Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

A extinção do processo sem resolução do mérito, deu-se pela ausência de cumprimento do determinado pelo juízo.

O artigo 284, parágrafo único, do antigo Código de Processo Civil, determina:

*"Art. 284 - Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Parágrafo único - Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial. (Destaquei)"*

Para o caso *sub judice*, houve um despacho judicial, datado de 14/11/14, determinando a juntada da cópia do contrato social/ata de assembleia e alterações, comprovando poderes ao outorgante da procuração, inclusive com poderes específico para renunciar ao direito em que se funda a ação, no prazo de 10 (dez) dias (Id 107615203).

Em resposta, a ré juntou apenas cópia do contrato social e ata de assembleia, sem nem sequer constar procuração com poderes para renunciar ao direito que se funda a ação (fls. 89-111).

Assim, não há notícias de cumprimento total da determinação.

Ora, tendo sido devidamente intimada a sanar as irregularidades (art. 283 do CPC/73), cumpria à apelante fazê-lo integralmente. Insistindo em descumprir a ordem judicial, resta correta a extinção do processo.

Desse modo, não merece reforma a sentença proferida pelo juízo *a quo*, que extinguiu a presente ação sem resolução de mérito.

Transcrevo a seguir precedentes análogos ao caso concreto:

*"CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 284. INDEFERIMENTO DA INICIAL.*

*1. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.*

*2. A sentença impugnada extinguiu o processo sem resolução do mérito, uma vez que os autores não cumpriram a determinação para trazer os documentos pessoais de intimação (RG e CPF) e a planilha dos valores a serem restituídos de cada autor; retificar o valor da causa, devendo complementar e recolher corretamente as custas iniciais, e regularizar os documentos juntados (fl. 412).*

*3. Intimados, os autores requereram prazo de mais 30 (trinta) dias para o cumprimento integral das determinações (fl. 413), e, posteriormente, mais 60 (sessenta) dias (fl. 415), os quais foram deferidos às fls. 414 e 416, respectivamente.*

*4. Decorrido o prazo concedido, os autores limitaram-se a reiterar os pedidos da inicial, abstendo-se de cumprir quaisquer das determinações do referido despacho (fls. 423/424). Desse modo, a sentença não merece reforma.*

*5. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0005047-54.2010.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 10/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2012)*

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PRÉVIA OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA À INICIAL. VÍCIOS NÃO SANADOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

*Eventual dificuldade na obtenção dos documentos, caso comprovada, o que não é a hipótese, não justifica a perda do prazo fixado para o cumprimento da determinação judicial. Na ocasião, afigurava-se lícito ao autor expor o problema ao juízo, solicitando-lhe dilação de prazo. Contudo, tenha requerido o recorrente dilação de prazo, não está obrigado o magistrado a acolher o pleito, especialmente porque não apresentado justo motivo e descumpridas outras determinações.*

Perícia contábil prescindível para a apresentação de cálculo, cuja simulação encontra-se disponível no site da previdência social.

O art. 284 do CPC encontra-se em harmonia com os princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual.

Entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal no sentido de que a ausência de emenda à petição inicial, para retificação do valor da causa, enseja o indeferimento da exordial.

agravo desprovido. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0003800-43.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 16/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2011 PÁGINA: 1225)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. VALOR DA CAUSA. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA NÃO CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, I E 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

Quando se dá a extinção do feito com base no art. 284, parágrafo único c/c o art. 267, I do CPC (indeferimento da inicial por inobservância ao correto valor atribuído à causa), desnecessária a intimação pessoal das partes.

Recurso provido, com a manutenção da decisão monocrática. (REsp 201.048/RJ, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/1999, DJ 04/10/1999, p. 93)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. VÍCIO NÃO SANADO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 267 E 284 DO CPC NÃO CARACTERIZADA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que: "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial." 2. O indeferimento da petição inicial, quer por força do não preenchimento dos requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, do CPC, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor. Precedentes desta Corte: REsp 951.040/RS (DJ de 07.02.2008); REsp 901.695/PR (DJ de 02.03.2007);

REsp 866.388/RS (DJ de 14.12.2006); REsp 827.289/RS (DJ de 26.06.2006).

3. In casu, o Juízo de primeiro grau concedeu, por três vezes, oportunidade à recorrente de emendar a sua petição inicial, adequando o valor atribuído à causa (valores que efetivamente a autora pretendia ver condenada a parte ré). No entanto, haja vista o descumprimento das oportunidades para emenda deferidas, bem agiu o magistrado em extinguir o processo sem resolução do mérito nos termos dos arts. 267, inc. I e III, 284 e 295, inc. VI, do CPC.

4. O valor da causa extrai-se do benefício econômico pretendido através da tutela jurisdicional. Exegese dos arts. 258, 259 e 260 do CPC. Possibilidade do Juízo de primeiro grau determinar a emenda da inicial, para que a parte ajuste o valor da causa ao conteúdo econômico da demanda. Precedentes: REsp. 572.536/PR, DJU 27.06.05, AgRg no Ag 460.638/RJ, DJU 23.06.03 e REsp. 165.355/MG, DJU 14.12.98.

5. Leciona a doutrina que "o valor da causa não corresponde necessariamente ao valor do objeto imediato material ou imaterial, em jogo no processo, ou sobre o qual versa a pretensão do autor perante o réu. É o valor que se pode atribuir à relação jurídica que se afirma existir sobre tal objeto" (...) Determina-se, portanto, o valor da causa apurando-se a expressão econômica da relação jurídica material que o autor quer opor ao réu. O valor do objeto imediato pode influir nessa estimativa, mas nem sempre será decisivo" (in Theodoro Júnior, Humberto. Curso de Direito Processual Civil - Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Forense, 2008, pg.325).

6. agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1089211/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 21/02/2011)"

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. É desnecessária a intimação pessoal do autor, prevista no art. 267, § 1º, do CPC/73, para extinção do processo sem resolução do mérito ante o indeferimento da inicial (art. 267, I, do CPC/73) por ausência de complementação das custas iniciais, notadamente quando intimado por meio de seu advogado, a parte deixa de emendar a inicial.

2. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 864.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/9/2016, DJe 21/9/2016)

DIREITO CIVIL: EMENDA DA INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. CITAÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1 - Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, não poderá decretar a extinção do processo, sem antes determinar a emenda da inicial.

2 - No entanto, se a parte descumpra a diligência, deixando de emendar a inicial, a petição inicial deve ser indeferida.

3 - No caso concreto, o Juízo "a quo" determinou a emenda da inicial, para que a parte autora recolhesse as custas processuais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

4 - E, encerrado o prazo que lhe foi concedido, não cuidou o recorrente de emendar a inicial, com a comprovação do recolhimento das custas processuais nem como a citação da parte ré, impondo-se o indeferimento da inicial, extinguindo o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 284, parágrafo único, c.c. o artigo 295, inciso VI, do Código de Processo Civil.

5 - E não pode ser acolhida a alegação de que o autor não foi intimado pessoalmente, pois, no caso de indeferimento da petição inicial, não incide a hipótese prevista no parágrafo 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil.

6 - Apelação improvida. (TRF3, AC 0007401-49.2009.4.03.6100, Décima Turma, Des. Rel. CECILIA MELLO, j. 22.11.2016)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001341-97.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: NEIDE BINDANDE CARDOSO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A, ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO INSS MAUÁ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:



Trata-se de mandado de segurança impetrado por NEIDE BINDANDE CARDOSO, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para a autoridade impetrada concluir a análise definitiva do pedido administrativo de revisão de pensão por morte, de NB:21/152.021.516-6.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de um mês, promova a análise do mérito do pedido de revisão do benefício de pensão por morte da impetrante, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos) reais.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015; perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumpre salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

*"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".*

Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

À propósito, seguem julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DE CARÁTER SATISFATIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SUPERAÇÃO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO.*

*I - Não obstante o pedido mediato do impetrante tenha sido atendido, tendo em vista a análise documental procedida pelo INSS, não há se falar em perda de objeto, posto que tal proceder deveu-se à decisão liminar de fls. 20/21, cujos efeitos somente subsistem mediante o pronunciamento jurisdicional definitivo, que se concretiza no presente julgamento.*

*II - A injustificada demora na apreciação do pleito do impetrante (no momento da impetração já haviam transcorridos 15 meses) fere o princípio da razoabilidade, que norteia a ação da Administração Pública, gerando enorme insegurança jurídica aos administrados.*

*III - No tocante ao processo administrativo de natureza previdenciária, o artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, mimudenciado pelo art. 174 do Decreto n. 3.048/99, estabelece o prazo de 45 dias para a apreciação de pedido de concessão de benefício. Ante a superação do aludido prazo, é de se dar guarida à pretensão mandamental.*

*IV - Remessa oficial desprovida."*

**MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA.**

*ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.*

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

**"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.**

*- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.*

*- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).*

*- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."*

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSALIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Dessa forma, no caso dos autos, requerida administrativamente a revisão de benefício de pensão por morte em 01/04/2019, contata-se que, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, a impetrante encontrava-se à espera da análise e conclusão do procedimento, evidenciando-se que foi ultrapassado o prazo legal.

Por conseguinte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença, ao determinar que a autarquia impetrada proceda ao andamento do requerimento administrativo de revisão de pensão por morte, no prazo de um mês.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026589-18.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PORTOPAR DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA, PORTOSEG S/A - CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS JOSE NOVAK OSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS JOSE NOVAK OSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Considerando a certidão da Subsecretaria, dando conta da impossibilidade momentânea da juntada da certidão de trânsito em julgado, referida pela parte apelada, em razão do regime de teletrabalho da Central DITI e de toda esta Egrégia Corte, imposto pela Pandemia Covid-19; considerando, ainda, a juntada da certidão de trânsito em julgado pela parte apelada (ID 133648863 - fls. 04), dou por saneado o processo, com a juntada pela parte da folha faltante e, assim, dou por concluído o procedimento da virtualização deste feito.

À vista de todo o contido nos autos e considerando que há recurso pendente de julgamento, tomo sem efeito a certidão de trânsito em julgado lançada nos autos, por evidente equívoco, com as anotações e cautelas de praxe, e determino a oportuna conclusão para a sua apreciação.

Por fim, à vista das circunstâncias, uma vez regularizados os autos e não havendo evidências de má fé ou ato ilícito, nem prejuízo ou vantagem indevida a quem quer que seja, entendo desnecessárias quaisquer outras diligências.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para julgamento do recurso pendente.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007006-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: ANDRÉ LUIZ PLACCO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LETIELLI FERREIRA DA SILVA BRANDAO - SP365486  
AGRAVADO: OAB - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL-SEÇÃO SÃO PAULO

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDRÉ LUIZ PLACCO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 4ª Vara Cível Federal de São Paulo, que indeferiu o pedido de liminar nos autos do mandado de segurança nº 5003977-25.2020.4.03.6100, para que seja a anuidade profissional de 2020 reajustada de acordo com as bases e índices determinados pela Lei 12.514/11, o que daria, segundo o peticionário, uma soma atualizada de R\$ 780,37 (setecentos e oitenta reais e trinta e sete centavos), em vez dos R\$ 997,32 (novecentos e noventa e sete reais e trinta e dois centavos) atualmente exigidos pela OAB/SP.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que cumpria todos os requisitos legais para tanto, tais como o "*fumus boni iuris*" e o "*periculum in mora*".

É o relatório.

**DECIDO.**

Em juízo de cognição sumária, observo que o recurso **não merece provimento**.

Pois bem.

Contrariamente ao que tenta fazer acreditar a parte agravante, a tutela liminar fora indeferida, simplesmente, pelo fato de **não constar nos autos, in casu, qualquer prova ou indício - por mínimo que seja - do *fumus boni iuris***. O useja, de que o valor-base de 2020 seria, de fato, os R\$ 780,37, segundo cálculos incontestáveis, se plenamente aplicável, na hipótese em tela, a Lei 12.514/11.

Na verdade, além da questão controversa nos autos - acerca da aplicação, bem como, se houver, de eventuais limites e peculiaridades da Lei 12.514/11 à Ordem dos Advogados do Brasil - de se verificar, principalmente, que não há como se comprovar, "in casu", de plano - ainda mais em se tratando de mandado de segurança, saliente-se - que o cálculo apresentado unilateralmente pelo ora recorrente estaria correto, mesmo que devidamente fundamentado por indiscutível base legal - o que, conforme aqui já explicitado, sequer é o caso.

Também importante reafirmar que a tutela liminar, em especial no rito extraordinário do mandado de segurança, não pode ser de natureza plenamente satisfativa, conforme preleciona o artigo 7º, § 2º, da Lei 12.016/09 (Lei do Mandado de Segurança), não havendo que se decidir sobre pagamentos de qualquer natureza.

Demais disso, a diferença entre a anuidade ora exigida pelo Conselho Profissional agravado e o valor aqui proposto pelo agravante é mínima (aproximadamente R\$ 200,00 - duzentos reais - por ano), de modo a não se configurar, tampouco, nestes autos, o "*periculum in mora*".

O useja: **inocorrem in casu ambos os fatores autorizadores (e cumulativos) para a concessão da tutela antecipada: o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.**

Irreprochável, pois, a r. decisão agravada, que deve ser mantida.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015359-76.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PORTO SEGURO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA, PORTO SEGURO ATENDIMENTO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RUBENS JOSE NO VAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A  
Advogados do(a) APELADO: RUBENS JOSE NO VAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Considerando a certidão da Subsecretaria, dando conta da impossibilidade momentânea da juntada da certidão de trânsito em julgado, referida pela parte apelada, em razão do regime de teletrabalho da Central DITI e de toda esta Egrégia Corte, imposto pela Pandemia Covid-19; considerando, ainda, a juntada da certidão de trânsito em julgado pela parte apelada (ID 133650707 - fls. 04), dou por saneado o processo, com a juntada pela parte da folha faltante e, assim, dou por concluído o procedimento da virtualização deste feito.

À vista de todo o contido nos autos e considerando que há recurso pendente de julgamento, tomo sem efeito a certidão de trânsito em julgado lançada nos autos, por evidente equívoco, com as anotações e cautelas de praxe, e determino a oportuna conclusão para a sua apreciação.

Por fim, à vista das circunstâncias, uma vez regularizados os autos e não havendo evidências de má fé ou ato ilícito, nem prejuízo ou vantagem indevida a quem quer que seja, entendo desnecessárias quaisquer outras diligências.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para julgamento do recurso pendente.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007244-09.2019.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando que seja afastada qualquer limitação interpretativa (como as explicitadas pela Autoridade Impetrada - Solução de Consulta Interna COSIT n.º 13/2018; e na IN 1911/2019) à decisão passada em julgado que beneficia a Impetrante, isto é, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS só pode ser interpretada como exclusão do ICMS destacado em suas notas fiscais."

A r. sentença considerou a inadequação do meio processual escolhido pela impetrante, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 10, caput, da Lei nº 12.016/2009 e art. 485, I, do Código de Processo Civil.

Alega a apelante, em síntese, que visa assegurar o usufruto de decisão judicial transitada em julgado – mandado de segurança de n. 0011815-26.2010.4.03.6110 (partes: Sindicato das Empresas de Transporte de Carga de Sorocaba e Região), ante a violação ao seu direito líquido e certo (que afastou a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS). No mérito, aduz que pretende afastar a ilegalidade em potencial explicitada pela Solução de Consulta Interna COSIT n.º 13/2018; e na IN 1911/2019.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Alega a apelante, em síntese, que visa assegurar o usufruto de decisão judicial transitada em julgado – mandado de segurança de n. 0011815-26.2010.4.03.6110 (partes: Sindicato das Empresas de Transporte de Carga de Sorocaba e Região), ante a violação ao seu direito líquido e certo (que afastou a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS). No mérito, aduz que pretende afastar a ilegalidade em potencial explicitada pela Solução de Consulta Interna COSIT n.º 13/2018; e na IN 1911/2019.

Com base no julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor do ICMS destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Sendo entendimento dessa 6ª Turma que no julgamento do RE n. 574706 ao tratar do ICMS na base de cálculo, infere-se que o Supremo Tribunal Federal tratou do ICMS destacado e não o recolhido, estando no conteúdo do pedido.

Em consulta, ao Mandado de Segurança nº 5000742-40.2017.4.03.6105, pelo PJE, verifica-se que no julgamento da apelação da União já houve pronunciamento judicial de que "nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado".

A impetração de novo mandado de segurança não se justifica, uma vez que se incluem na discussão jurídica objeto da primeira ação proposta – devendo ser mantida a sentença como lançada.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**.

Publique-se e intemem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5017463-44.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO  
REQUERENTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos dos embargos à execução fiscal formulados por NESTLÉ BRASIL LTDA, a fim de que se assegure a postergação de depósito em substituição à garantia dada na execução, tendo em vista o estado de calamidade pública declarado em razão da pandemia COVID-19, a fim de se evitar maiores prejuízos à ora recorrente, que dispenderia, assim, de um valor considerável para que este permaneça retido nos autos até o trânsito em julgado.

A r. sentença *a quo* julgou os embargos improcedentes. Sem custas processuais, bem como honorários advocatícios sucumbenciais. É o breve relato.

Decido.

Com efeito, tendo em vista a escorreita fundamentação da r. sentença de primeiro grau, e o quanto requerido em sede de apelação naqueles autos, entendo que o pedido liminar ora formulado demanda a apreciação no âmbito do próprio apelo, considerando-se, para tanto, que a eventual manutenção daquela sentença implicará na prejudicialidade do presente.

Destarte, considerando que o feito principal já está em vias de subir a esta E. Corte Regional, bem como que não logrou êxito a peticionária em demonstrar a efetiva urgência para a imediata concessão do efeito suspensivo - até porque o fato ensejador da referida execução fiscal é anterior à feroz pandemia da COVID-19, não podendo esta, portanto, ser usada como desculpa para o descumprimento das obrigações da pessoa jurídica peticionária para com a Fazenda Pública - **INDEFIRO O PEDIDO**, que voltará a ser analisado, em momento processual oportuno, após a chegada do apelo a este órgão jurisdicional, nos termos do então requerido.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003708-82.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: JOSE ALBERTO DE OLIVEIRA, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO BRUNO BOMBONATO - SP114182-N  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO, JOSE ALBERTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO BRUNO BOMBONATO - SP114182-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011988-96.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GLOBALPACK PLASTICASE EMBALAGENS PLASTICAS S.A.

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003183-33.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

**APELANTE: DIKKA INDUSTRIA QUIMICALTDA**  
**SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**Advogados do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO DA SILVEIRA - SP135562-A, SAULO GONCALVES DUARTE - SP329118-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**  
**SUCESSOR: DIKKA INDUSTRIA QUIMICALTDA**

**Advogados do(a) SUCESSOR: MARCELO AUGUSTO DA SILVEIRA - SP135562-A, SAULO GONCALVES DUARTE - SP329118-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003473-93.2019.4.03.6119**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: TRUCKVAN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE MEIRA COELHO - SP313533-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017511-03.2020.4.03.0000**  
**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO**  
**AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**AGRAVADO: AKZO NOBEL LTDA**  
**Advogados do(a) AGRAVADO: MONIQUE LIE MATSUBARA - SP306319, BRUNA PELLEGRINO GENTILE - SP182381, ANTONIO CARLOS SANTOS REIS - SP386598, AGDA MENDES GONCALVES - SP354423, AGATHA AGNES VON BARANOW FERAZ - SP320389, DANIEL OLIVEIRA DOS SANTOS JUNIOR - SP310002, SIBELLY DE ALMEIDA MARTINS - SP414803, ROBERTA MAMPRIN DE MARIN FURLAN - SP227054, MARCIA CRISTINA ROMANO SANTO - SP200678**  
**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que aceitou fiança bancária em garantia da execução fiscal.

A União, ora agravante, suscita preliminar de nulidade, porque a aceitação teria ocorrido antes de sua oitiva.

Aponta irregularidades na apólice, nos termos da Portaria PGFN nº. 644/2009: a agravada indicou como foro de eleição a comarca de Barueri/SP, quando o correto seria a Subseção Judiciária de São Paulo.

Aduz, ainda, que o termo de aditamento teria sido assinado por pessoa que não consta da procuração.

Por fim, argumenta com a necessidade de apresentação de certidão de autorização de funcionamento da instituição financeira emitida pelo Banco Central do Brasil.

Requer, a final, a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do recurso: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A questão do reforço da penhora não está sujeita a preclusão, segundo a lei. É tema para "**qualquer fase do processo**", nos termos do artigo 15, da Lei Federal nº. 6.830/80.

Nesse quadro, a impugnação ao objeto da garantia não está sujeita a preclusão, uma vez que a Fazenda Pública sempre poderá requerer o reforço.

De outro lado, as impugnações à carta fiança não podem ser conhecidas nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, o pedido de efeito suspensivo**, para determinar a apreciação da impugnação à garantia pelo Juízo de origem.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (8ª Vara de Execuções Fiscais Federal de São Paulo).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017595-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PHAEL CONFECÇÕES DE AURIFLAMA EIRELI, JOSE JACINTO ALVES FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a antecipação de tutela em ação anulatória.

Os autores, ora agravantes, afirmam que teriam sido enganados por terceiros, a respeito de créditos tributários a restituir. A questão seria objeto de apuração na esfera penal.

Aponta a nulidade dos autos de infração relativos a pedidos de compensação não homologados, por ausência de dolo, culpa, participação, conluio ou fraude, nos termos dos artigos 112, incisos II e III, e 137, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Anotam, ainda, a viabilidade da suspensão da exigibilidade, em decorrência do reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Supremo Tribunal Federal no RE 796.939.

Requerem, a final, a antecipação da tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A Lei Federal nº. 9.430/96:

*Art. 74. (...)*

*§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015).*

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral, nos seguintes termos (RE 796.939/SP, Pleno, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe-120 DIVULG 20-06-2014 PUBLIC 23-06-2014):

*"Bem analisados os autos, verifico que os pressupostos de admissibilidade estão preenchidos. Quanto à questão constitucional posta nos autos, entendo possuir repercussão geral.*

A Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região afastou a aplicabilidade das multas previstas nos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996 (com redação dada pela Lei 12.249/2010) nos casos onde não se caracteriza a má-fé do contribuinte.

Para tanto, aplicou precedente de sua Corte Especial que, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade 5007416-62.2012.404.0000, declarou a inconstitucionalidade dos já referidos dispositivos.

A matéria constitucional versada neste recurso consiste, portanto, na análise da constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, com redação dada pelo art. 62 da Lei 12.249/2010.

A questão possui relevância econômica, porquanto afeta aos contribuintes que buscam ressarcimento, restituição ou compensação de tributos junto à Receita Federal e, também, jurídica, pois houve declaração incidental da inconstitucionalidade de dispositivos de lei federal (aplicáveis tanto às pessoas físicas quanto às jurídicas), motivos que ultrapassam os limites subjetivos da causa.

Isso posto, manifesto-me pela existência de repercussão geral da matéria constitucional versada neste recurso extraordinário, nos termos do art. 543-A, § 1º, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 323 do RISTF”.

No caso concreto, a hipótese é **diversa**: os agravantes foram autuados em decorrência de fraude nas declarações de compensação.

No mais, a r. decisão sintetizou os fatos (ID 34023771, na origem):

“Trata-se de ação de conhecimento, com pedido de tutela de urgência, proposta por **PHAEL CONFECÇÕES DE AURIFLAMA EIRELI**, CNPJ nº 62.532.833/0001-50 e **JOSÉ JACINTO ALVES FILHO**, CPF 802.777.308-30, em face da **UNLÃO FEDERAL**, por meio da qual se objetiva a desconstituição/nulidade dos Autos de Infração nºs. 15871.720011/2015-12; 15871.720020/2016-94; 15868.720058/2016-16 e 15871.720006/2018-52; ou a redução a 20% (vinte por cento) sobre os valores que serviram de base para cálculo.

Aduz a parte autora, em síntese, que, em 2009, foi vítima de uma quadrilha de estelionatários (posteriormente desbaratada em uma operação policial denominada “Fake News”) que a induziu a acreditar na existência de créditos de IPI junto à Receita Federal (mais de R\$4.000.000,00), os quais poderiam ser utilizados em compensação tributária. Argumenta que a existência dos créditos foi demonstrada documentalmente, o que deu “ares de veracidade” às alegações dos criminosos. Deste modo, outorgou procurações para que fosse procedida à compensação administrativa.

Afirma que pagou mais de R\$ 3.000.000,00 às consultorias. Porém, em 2011, começou a receber as notificações de indeferimento dos PERDCOMP’s, já que o Fisco apurou a inexistência de créditos de IPI. Foi neste momento que a parte autora, conforme afirma, percebeu que havia sido vítima de criminosos. Aludé que sofre, também, investigação para apuração de prática de crime tributário.

Menciona que há duas ações penais (0002700-63.2014.4.03.6102 e 0003263-86.2016.4.03.6102), em trâmite na Justiça Federal de Ribeirão Preto, que apura fatos idênticos aos sofridos pela parte autora; e que ajuizou ação de indenização por danos morais contra a empresa de consultoria (E.M.L Consultoria Empresarial Ltda.) e seus sócios, que tramita perante a Vara Única do Foro da Comarca de Auriflama/SP, nº 1001521-50.2018.8.26.0060.

Questiona por meio desta ação os quatro Autos de Infração por Multa Isolada, arbitrada em razão dos pedidos de compensação considerados não homologados pela Receita Federal, por ter sido constatado pelo Agente Fiscal da Receita Federal a existência de declarações inverídicas e fraudulentas.

Sua defesa está baseada, em síntese, nos seguintes argumentos: inexistência de qualquer participação e/ou responsabilidade frente aos lançamentos constituídos por meio dos Autos de Infração, sendo que a mera menção à existência de procuração eletrônica outorgada a terceiro que transmitiu os PERDCOMP’S não se amolda ou se ajusta à exigência de perquirir, investigar e provar o dolo específico do contribuinte para a finalidade de aplicação da multa (inteligência do artigo 137 c/c 112 do CTN); inconstitucionalidade da aplicação de multa por indeferimentos de Pedidos de Compensação quando não há existência ou prova por parte do sujeito passivo acerca de condutas fraudulentas, pois contrários ao princípios da proporcionalidade e razoabilidade (RE 796.939 – com repercussão geral); e inconstitucionalidade da aplicação de multa qualificada com flagrante efeito confiscatório (225%), ainda que os Autores não tenha concorrido para a prática de qualquer ilícito para sua aplicação (RE 736.090 – com repercussão geral).

A título de tutela provisória antecipatória de urgência, postula a suspensão da exigibilidade das multas oriundas dos Autos de Infração já mencionados, sobretudo em função das Repercussões Gerais reconhecidas pelo Supremo Tribunal Federal de que tratam das temáticas apresentadas nesta ação (RE 736.090 e RE 796.939).

Junta documentos.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Nos termos do artigo 294, “caput”, do novo Código de Processo Civil, “A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.” Parágrafo único: “A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.”.

O artigo 300, “caput”, do mesmo Codex, por seu turno, dispõe que “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Pois bem. No caso em apreço, não vislumbro a presença dos requisitos legais à concessão da pretendida tutela provisória.

De antemão, afasto a aplicação da suspensão nacional determinada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 796.939, já que se refere à constitucionalidade do artigo 74, §§ 15/17, da Lei nº 9.430/96, ou seja, quando a aplicação da multa isolada deriva de declaração de compensação não homologada sem que exista falsidade na declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Nos presentes autos, foi apurada a existência de fraude, aplicando-se a multa prevista no artigo 18 da Lei nº 10.833/2003 c/c artigo 44 da Lei nº 9.430/1996 (id. 33672567, 33672577, 33672582 e 33672585).

A decisão administrativa possui, como atributo inerente aos atos administrativos, presunção relativa de veracidade e legitimidade. A prova unilateral, via de regra, não possui valor probatório suficiente ao fim pretendido (demonstrar a probabilidade do direito invocado na inicial), com o que reputo necessária a dilação probatória, a ser realizada sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, com a produção de prova inequívoca que permita a este Juízo, mediante cognição exauriente, declarar o direito invocado.

Assim, em cognição sumária, não há como deferir a tutela antecipatória de urgência conforme requerida.

Em face do exposto, **INDEFIRO**, por ora, o pedido de tutela provisória.

Deixo de designar audiência de conciliação, haja vista o ofício nº 228/2016 da Procuradoria Seccional Federal em Araçatuba, que informa a impossibilidade de participação em audiências prévias de conciliação.

Cite-se.

Com a contestação, abra-se vista para réplica e especificação de provas por quinze dias.

Publique-se. Intime-se. Registrado eletronicamente no sistema PJE.

Araçatuba, data no sistema.

No caso concreto, os agravantes não afastaram, com argumentos consistentes, a presunção de legitimidade do ato administrativo.

As questões poderão ser esclarecidas ao longo da instrução.



Por tais fundamentos, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032481-49.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: EDGAR GHOLMIA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP231127  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A  
APELADO: EDGAR GHOLMIA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, BANCO CENTRAL DO BRASIL  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP231127  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

1. **ID 108052376, fls. 3/17, 32/38 e 83/93**: intimado a provar a manutenção do interesse recursal, após a notícia do acordo com a CEF, o autor, apelante, não se manifestou.

2. **Homologo a desistência dos recursos**, para que produzam seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

3. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

4. Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002370-39.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: EYEHOME COMERCIO DE PRODUTOS MEDICOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE RIBEIRÃO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do IRPJ - lucro presumido e da CSLL - lucro presumido.

Na apelação, a impetrante requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, nos termos do artigo 1.012, § 3º, inciso I, e § 4º, do Código de Processo Civil.

É uma síntese do necessário.

As razões recursais **não justificam** a atribuição do excepcional efeito suspensivo.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais.

De outro lado, quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ-lucro presumido e da CSLL-lucro presumido, a solução é **diversa**.

Nestes casos, a apuração tributária decorre de opção do contribuinte: a exclusão pode ser obtida mediante a apuração segundo o lucro real.

Por fim, o Superior Tribunal de Justiça submeteu a discussão ao regime de julgamentos repetitivos e **determinou a suspensão do andamento dos processos**, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil (REsp nº. 1.772.470, 1.772.634 e 1.767.631).

Por tais fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo. Determino o cumprimento da determinação de suspensão.**

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001217-98.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A, ANDERSON CADAN PATRÍCIO FONSECA - SP267010-A, DANIELA RIGATTO DA FONSECA - SP193130-A

APELADO: PAULO DANIEL CAETANO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALEX ANDREWS PELLISSON MASSOLA - SP259771-A, DIEGO GONZAGA - SP317085-A, VINÍCIUS SOARES MATOS - SP358607-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Educação Física destinada à satisfação das anuidades dos exercícios de 2011, 2013, 2014 e 2015.

A r. sentença (ID 135053240 – pgs. 05/11) julgou o processo extinto, sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

O apelante (ID 135053240 – pgs. 13/22), Conselho Regional de Educação Física, afirma a legalidade da exigência das anuidades, nos termos da Lei Federal nº 12.197/10. Sustenta, também, o cumprimento do disposto no artigo 8º, da Lei Federal nº 12.514/11.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da exigência de contribuição a Conselho Profissional, nos termos do artigo 58, da Lei Federal nº. 9.649/98:

*“DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

*1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do “caput” e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.*

*2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.*

*3. Decisão unânime”.*

*(ADI 1717, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHEZ, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2002, DJ 28-03-2003 PP-00061 EMENT VOL-02104-01 PP-00149).*

Houve a rediscussão do tema, em decorrência da edição da Lei Federal nº. 11.000/04.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 704.292, reconheceu a repercussão geral da questão e fixou a tese vencedora: “É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos”.

No caso concreto, objetiva-se a satisfação de anuidades dos exercícios de 2011, 2013, 2014 e 2015 (ID 135053239 – pgs. 04/07).

A Lei Federal nº. 12.514/11 entrou em vigor em 31 de outubro de 2011.

Apenas as anuidades exigidas a partir do exercício de 2012 possuem fundamento legal, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Nestes termos, o v. Acórdão da Terceira Turma desta Corte Regional, na Ação Civil Pública nº 0017393-10.2004.403.6100, de relatoria do então Juiz Convocado Valdeci dos Santos, sem trânsito em julgado, não altera a conclusão com relação à anuidade de 2010.

Por fim, com relação às demais anuidades (exercícios de 2013 a 2015), a Lei Federal nº. 12.514/11:

Artigo 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaído sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar; no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1404796/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 09/04/2014)."

A execução fiscal foi ajuizada em 2016.

Aplica-se o artigo 8º, da Lei Federal nº. 12.514/11.

O objeto da execução fiscal, no atual momento processual: anuidades dos exercícios de 2013 a 2015.

A execução não é possível, no caso concreto.

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001249-81.2016.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST. DE SP  
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA NOGUEIRA BRAZ - SP197777-A, FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A  
APELADO: NUTRI CAMPO AGROPECUÁRIA LTDA - ME  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST. DE SP  
Advogado do(a) APELADO: VALDENIR RIBEIRO DOS SANTOS - SP323616-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação contra r. sentença que julgou procedente o pedido inicial para determinar que o Conselho Regional de Medicina Veterinária se abstenha de exigir a contratação de veterinário, assim como o registro e o pagamento de anuidades e multas da autora. Os honorários advocatícios foram fixados no percentual de 10% sobre o valor da causa atualizado (R\$ 6.000,00).

O apelante, Conselho Regional de Medicina Veterinária, requer a reforma da r. sentença, no que tange à obrigatoriedade de contratação de médico veterinário.

As contrarrazões de apelação não foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

O artigo 27, da Lei Federal nº 5.517/68, com a redação da Lei Federal nº 5.634/70: "**As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei n.º 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.**"

Os artigos 5º e 6º, da Lei Federal nº 5.517/68, elencam as atividades privativas dos médicos veterinários, tais como: 1) a prática da clínica em todas as suas modalidades; 2) a direção dos hospitais para animais; 3) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma; 4) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal; 5) a direção técnica, bem como a inspeção e a fiscalização sob o ponto de vista sanitário, higiênico e tecnológico; 6) a peritagem sobre animais, entre outras atividades.

A exploração de atividades como "comércio varejista de ferragens e ferramentas, artigos e acessórios para animais, ração e outros produtos alimentícios para animais, roupas e artigos para vestuário, produtos de higiene e perfumaria para animais, comércio varejista de medicamentos para uso veterinário" (ID 107840826 - Pág. 17), não está sujeita ao controle do Conselho Regional de Medicina Veterinária.

O Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.*

*1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.*

*2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.*

*3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.*

*4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.*

*(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)*

A exigência da contratação de médico veterinário, assim como o registro e o pagamento de anuidades e multas ao Conselho Profissional, no caso, é irregular.

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006127-78.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: VETBOI AGRONEGOCIOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VICTOR SOUZA CYRINO - MS19627-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELADO: LILIAN ERTZOGUE MARQUES - MS10256-A, MARINA APARECIDA MEDEIROS DA SILVA - MS10489-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação contra r. sentença que deu parcial provimento ao pedido inicial, para declarar a inexistência de relação jurídica entre a autora e o Conselho Regional de Medicina Veterinária. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00, de maneira que 30% deverão ser pagos pela autora e 70%, pelo réu.

A autora, ora apelante, requer a restituição das anuidades recolhidas ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, nos últimos 5 anos.

As contrarrazões de apelação foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

O artigo 27, da Lei Federal nº 5.517/68, com a redação da Lei Federal nº 5.634/70: "**As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei n.º 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.**"

Os artigos 5º e 6º, da Lei Federal nº 5.517/68, elencam as atividades privativas dos médicos veterinários, tais como: 1) a prática da clínica em todas as suas modalidades; 2) a direção dos hospitais para animais; 3) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma; 4) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal; 5) a direção técnica, bem como a inspeção e a fiscalização sob o ponto de vista sanitário, higiênico e tecnológico; 6) a peritagem sobre animais, entre outras atividades.

A exploração de atividades como "*comércio varejista de medicamentos veterinários, inseticidas, herbicidas, fungicidas, acaricidas, formicidas, adjuvantes; fito-hormônios, agentes biológicos, fertilizantes; ferragens, ferramentas manuais, elétricas e não-elétricas; sementes; artigos do vestuário; artigos para selaria produtos alimentícios (arroz, canjica e quirela de arroz e milho); artigos e alimentos para animais; cerca elétrica e seus acessórios; produtos para irrigação, baterias automotivas; comércio atacadista de matérias primas para nutrição animal*" (ID 126732012 - Pág. 12), não está sujeita ao controle do Conselho Regional de Medicina Veterinária.

O Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.*

*1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.*

*2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.*

*3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.*

*4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.*

*(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)*

A exigência de registro e de pagamento de anuidades ao Conselho Profissional é irregular.

Nestes termos, é cabível a restituição dos valores recolhidos ao referido órgão corporativo, nos últimos cinco anos, com a aplicação de atualização prevista nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária deve ser fixada no percentual de 10% sobre o valor da causa atualizado (R\$ 4.440,18), em favor da apelante, em consideração à elevada importância social da causa e ao zelo profissional dos advogados.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017094-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: TANIA SOARES DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A, PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, RENATO JOSE FERREIRA - SP428218

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TANIA SOARES DOS SANTOS, em face de decisão proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, que deferiu, nos autos do processo nº 5002973-08.2020.403.6114, pedido de tutela de urgência, para determinar que a União forneça à ora agravante, portadora de câncer nos rins, com metástase óssea e irradiação para as partes moles do quadril, o medicamento “Cabozantinib 60mg”, conforme prescrição médica, a contar da intimação da decisão, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) até o limite de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Sustenta, a agravante, em síntese, que embora tenha o Juízo a quo concedido a antecipação de tutela, fixou multa diária para o caso de descumprimento da decisão deixando de impor o bloqueio de valor suficiente para aquisição do medicamento em questão, conforme requerido na petição inicial.

Anotou que a medida pretendida pela agravante pode ser deferida, nos termos do atual Código de Processo Civil (arts. 139, inc. IV, 297, *caput* e parágrafo único e 536, *caput* e § 1º), incumbindo ao juiz determina-la, sobretudo em se tratando de medicamento de alto custo e imprescindível ao tratamento do postulante.

Aduziu, ainda, que apesar de tomar ciência da decisão em 18/06/2020, até o momento a agravada não havia se manifestado, inexistindo notícia do cumprimento da medida. Dessa forma, a cominação imposta na decisão para compelir a União ao cumprimento da decisão é inócua, afigurando-se mais razoável e adequada a imposição de bloqueio e transferência das verbas da União para que o medicamento seja adquirido diretamente pela agravante.

Requer a antecipação da tutela recursal, para determinar o bloqueio de valor suficiente à aquisição do medicamento e ao final, o provimento do agravo, confirmando-se a tutela deferida (Id nº 135277579).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 1.019, do CPC/2015, “o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.”

Neste caso, em sede de cognição sumária, é de se manter a decisão agravada, tendo em vista ausência dos requisitos à concessão da tutela recursal pleiteada.

Frise-se, inicialmente, que a questão em debate, ou seja, a possibilidade de fornecimento de medicamentos não constantes dos atos normativos do Sistema Único de Saúde (Tema 106), foi decidida pelo E. STJ, em julgamento realizado sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 1.036, do CPC/2016, nos seguintes termos:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTE DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14/15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azorça 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde – SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.

2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.

3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036, DO CPC/2015. A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.”

(STJ, REsp 1.657.156/RJ, Primeira Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

No que tange à concessão de tutela antecipada, bem como a adoção de medidas, pelo magistrado, ao cumprimento da decisão judicial, o Código de Processo Civil de 2015, estabelece que:

“Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

(...)

IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

Art. 297. O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória.

Parágrafo único. A efetivação da tutela provisória observará as normas referentes ao cumprimento provisório da sentença, no que couber.”

Em se tratando de obrigação de fazer, de igual modo, o Estatuto Processual prevê meios para forçar o cumprimento da sentença ou da decisão de antecipação da tutela, prescrevendo que:

“Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§ 1º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.”

Referidas medidas, denominadas coercitivas, aplicadas como propósito de compelir a parte requerida a cumprir de forma efetiva a decisão judicial, são, a toda evidência, oponíveis ao Poder Público que também está sujeito às regras e sanções processuais para o caso de descumprimento de decisão judicial.

A par dessas medidas, em se tratando de fornecimento de medicamentos, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.069.810/RS, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, assentou orientação no sentido da possibilidade do juiz determinar, se houver necessidade, o bloqueio/seqüestro de valores do devedor.

Além disso, restou claro do julgado retro mencionado, o posicionamento da Corte Superior, de que cabe ao magistrado a adoção das medidas que entender eficazes à efetivação de suas decisões. Veja-se, a propósito ementa extraída do referido julgamento:

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO DE MEDIDA NECESSÁRIA À EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA OU À OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. ART. 461, § 5º, DO CPC. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE CONFERIDA AO JULGADOR, DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ.

1. *Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe aos Juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar até mesmo, o sequestro de valores do devedor (bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada fundamentação.*

2. *Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ."*

*(REsp 1.069.810/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 06/11/2013).*

Do mesmo modo, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da possibilidade de bloqueio de verbas públicas para garantir o fornecimento de medicamentos, nos autos do RE 607.582/RS, com repercussão geral reconhecida. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado da Suprema Corte, *verbis*:

*"Agravo regimental no agravo de instrumento. Direito à saúde. Fornecimento de medicamento. Bloqueio de verbas públicas. Possibilidade. Repercussão geral reconhecida. Precedentes.*

1. *O acórdão recorrido dá efetividade aos dispositivos constitucionais que regem o direito à saúde.*

2. *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou-se no sentido da possibilidade do bloqueio de verbas públicas para a garantia do fornecimento de medicamentos, questão que teve, inclusive, a repercussão geral reconhecida nos autos do RE nº 607.582/RS).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AI 639.436/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Dias Toffoli, j. 17/09/2018, DJe 17/10/2018)*

Nessa esteira, nas hipóteses como a dos presentes autos, existindo comprovação de que a parte ré está descumprindo a decisão judicial que lhe impôs obrigação de fornecer medicação de que a parte autora necessita, e, havendo risco de vida ou agravamento da doença, pode o Magistrado, diante da prevalência do direito à saúde, ordenar o bloqueio de verbas suficientes para garantir o fornecimento do medicamento.

Todavia, embora o magistrado tenha competência para imposição e aplicação de tais penalidades, essa atribuição há que ser exercida com prudência e cautela, observando-se, também, a fixação de prazo ao cumprimento da obrigação, bem como a existência de decisão descumprida de forma deliberada, ou seja, sem motivação.

Esse raciocínio se extrai do teor do art. 537, *caput*, do NCPC, segundo o qual *"A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.*

No caso, o Juízo *a quo*, deferiu a antecipação de tutela, determinando o fornecimento do medicamento à agravante, conforme indicação médica, a contar da intimação da decisão, fixando multa diária por eventual descumprimento (Id nº 135277834 – Id 33338867, pág. 1/3, dos autos principais).

Destarte, entendeu o Magistrado singular, diante dos fatos delimitados na peça vestibular, que a imposição da multa diária seria adequada e suficiente à garantir o cumprimento da obrigação pela agravada (resultado prático), de forma imediata, não havendo, neste juízo de cognição sumária, indícios de descumprimento deliberado da decisão, até o momento, a ensejar determinação de bloqueio de valores da União, como pretende a agravante.

Nesse sentido, precedente assimmentado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS E FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. MEDICAS EXCEPCIONAIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO OU EVIDENTE AMEAÇA AO DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL.*

1. *Na hipótese dos autos, extrai-se do acórdão vergastado que o entendimento do Tribunal de origem está em conformidade com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.*

2. *Com efeito, não há notícia de que o estado esteja descumprindo a ordem judicial. Conforme dispõe o art. 461, § 5º, do CPC, cabe ao magistrado, à luz dos fatos delimitados na demanda, determinar a medida que, a seu juízo, mostrar-se mais adequada para tornar efetiva a tutela almejada. Vale dizer, se, de um lado, pode o juiz determinar a implementação de medida, ainda que não expressa na lei, como o bloqueio de contas públicas, por outro lado, é-lhe também lícito rejeitar o pedido, se entender pela sua desnecessidade. O que a ordem jurídica não tolera é que o juiz seja compelido a determinar a adoção de cautelas que não reputou necessárias, apenas para satisfazer o desejo das partes.*

3. *Recurso Especial não provido."*

*(STJ, REsp 1.823.521/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 17/10/2019, DJe 29/10/2019)*

Ante o exposto, **indeferiu o pedido de tutela recursal.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no art. 1.019, inc. II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010315-56.2013.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: MARCILEY APARECIDA DA SILVA BENITES  
Advogado do(a) APELANTE: FABIA ZELINDA FAVARO - MS13054-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WARKEN & CIALTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação interposta por MARCILEY APARECIDA DA SILVA BENITES, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, nos termos do artigo 267, I e IV, c/c artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC.

Apelou a autora, pugnando pela reforma da sentença, para que seja reconhecido o interesse processual e determinada a realização da perícia pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

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

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16).

O interesse processual (ou interesse de agir) é identificado pelo binômio necessidade - adequação, assim entendidos como a necessidade concreta do processo e a adequação da via processual eleita para a efetiva solução do litígio.

Manifestando-se sobre essa específica condição da ação, leciona Humberto Theodoro Jr. (In: Código de processo civil anotado. Colaboradores: Humberto Theodoro Neto, Adriana Mandim Theodoro de Mello e Ana Vitória Mandim Theodoro. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 6):

*"Interesse (ou interesse de agir) é a necessidade que a parte tem de usar o processo para sanar o prejuízo já ocorrido ou para afastar o perigo da ameaça de lesão. Compreende também a adequação do remédio processual escolhido à pretensão da parte".*

No presente caso, não restou configurado o interesse processual da parte autora, isso porque, conquanto a requerente alegue a necessidade de perícia na prótese que lhe foi fornecida pelo INSS, o fato é que não há nos autos nenhum documento que comprove a inviabilidade de posterior perícia no processo de conhecimento.

Desta feita, resta configurada a falta de interesse de agir no presente feito.

Neste sentido, destaco excerto da bem fundamentada sentença a quo:

*"Inicialmente, impende ressaltar que as medidas cautelares, requeridas em processo autônomo ou de forma incidental, visam resguardar a obtenção da tutela definitiva, em virtude da natural demora na tramitação do processo principal. Sua finalidade é assegurar a utilidade e necessidade do resultado do processo principal, daí porque a tutela cautelar caracteriza-se como medida provisória e subsidiária, visto que a tutela definitiva ou de mérito somente poderá ser alcançada no processo principal. Nesses termos, os requisitos específicos para o provimento da tutela cautelar são dois: 1) dano potencial, que corresponde ao risco que corre o processo principal de não ser útil, em razão do periculum in mora - risco atualível; e 2) a plausibilidade do direito invocado, ou seja, ofensu.e boniun's. Portanto, além dos pressupostos genéricos de todas as ações, devem ser demonstrados os requisitos relativos à ação do om direito e ao perigo da demora no caso em apreço, a justifica necessidade a tutela cautelar, como instrumento de garantia do resultado útil a providencia jurisdicional definitiva. A medida cautelar de produção antecipada de provas tem lugar quando haja fundado receio de que venha a se tom possível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação, nos te os do art. 849 do CPC.*

*A antecipação de prova pericial objetiva apurar vestígios e sinais que podem se apagar com o tempo, ou coisas cujo estado atual corra o risco de ser alterado, documentando-os. Com efeito, tal ação constitui modalidade de medida cautelar que visa a documentar algum fato cujo desaparecimento mostre-se provável quando da propositura da ação principal, o que não é o caso dos autos. No caso em apreço, considerando a pretensão da autora (prova pericial na prótese que lhe foi fornecida pelo INSS), não restou configurado o perigo da demora, já que não há receio de impossibilidade ou de dificuldade de comprovação dos fatos alegados na inicial em momento oportuno do processo de conhecimento. Assim, pelo que consta dos autos, a perícia pretendida pode perfeitamente ser realizada quando da instrução processual, de modo que a medida cautelar se mostra desnecessária. Nesse sentido o seguinte julgado: MEDIDA CAUTELAR - ANTECIPAÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE PERICULUM IN MORA - DESCABIMENTO. 1 - Necessário cautelar de antecipação de prova periculum mora, consubstanciado no fundado receio impossível ou muito difícil a verificação da ação. Inexistindo esse, não se principalmente quando é a própria requerer na inicial feita documentação para comprovar as alegações que pretende ver confirmadas com a perícia. II Recurso especial não conhecido.*

*Como sabido, o interesse de agir se materializa no trinômio "necessidade", "utilidade" e "adequação" do provimento almejado, sendo certo que o direito de ação só encontra legitimidade nos casos em que a intervenção judicial trouxer resultados práticos para o requerente. Portanto, em não se verificando a utilidade/necessidade da medida cautelar de antecipação de provas, carece a parte autora de interesse processual. Ante o exposto, indefiro a petição inicial e declaro o Feito extinto sem resolução do mérito, com fuicro no art. 267, I, de art. 295, III, do CPC. Defiro o pedido de gratuita. Sem custas e sem honorários. Intime-se."*

Nesse sentido nesta Corte Regional:

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. CANCELAMENTO DO DÉBITO. SUPERVENIENTE PERDA DO INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

*1. A execução fiscal foi ajuizada com o objetivo de cobrar anuidades devidas ao Conselho Regional de Química da IV Região - CRQ4 referentes aos anos de 2003 a 2008 (CDA de f. 03). Conquanto devidamente citado (Certidão de f. 12-v), o executado não constituiu advogado. No caso dos autos a sentença extinguiu o feito, nos termos do art. 924, V, do Código de Processo Civil, devido à ocorrência da prescrição intercorrente. O exequente apresentou recurso de apelação alegando a inocorrência da prescrição intercorrente. Nesta instância, nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil, foi aberta vista ao exequente para se manifestar sobre o julgamento do Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais e sobre os valores cobrados na presente execução (f. 97-97-v). Conselho exequente apresentou petição às f. 100, informando que cancelou a inscrição da dívida e requereu a extinção da execução fiscal, sem ônus para as partes, nos termos do art. 26, da Lei n.º 6.830/80.*

*2. In casu, deve ser reconhecida a falta de interesse de agir superveniente, na medida em que passou a ser desnecessária a tutela jurisdicional pretendida. Por outro lado, com fundamento no princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Porém, no caso sub judice, o executado não constituiu advogado. Assim, não há se falar em condenação ao pagamento de honorários advocatícios.*

*3. Reconhecida a superveniente perda do interesse de agir pelo cancelamento do débito, resta prejudicada a apelação interposta". (AC 0001395-17.2019.4.03.9999/SP - TRF da 3ª Região - Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU em 28.06.19).*

Assim, a r. sentença recorrida deve ser mantida.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 18 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012221-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: DOW AGROSCIENCES SEMENTES & BIOTECNOLOGIA BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINA LAURIS MASSAD PINCELLI - SP253217-A, LIA MARA FECCI - SP247465-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por DOW AGROSCIENCES SEMENTES & BIOTECNOLOGIA BRASIL LTDA em face do Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP, com o objetivo de ter reconhecida a configuração de denúncia espontânea dos débitos de IRPJ e CSLL complementares recolhidos em 17/07/2018, nos montantes principais de R\$ 6.029.123,69 e R\$ 2.172.976,48, bem como, consequentemente, a inexigibilidade de IRPJ e CSLL relativos a novembro/2017.

Em decisão liminar, o MM. Juiz deferiu o pedido de liminar "para determinar a suspensão da exigibilidade dos débitos tributários de IRPJ e CSLL relativos a novembro/2017, nos valores de R\$ 971.343,08 e R\$ 350.084,99, de modo que referidos débitos não podem constituir óbice à expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, assim como não podem ser incluídos nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito".

Foram interpostos embargos de declaração pela União Federal alegando que a parte impetrante não requereu a suspensão da exigibilidade dos débitos tributários, o MM. Juiz reconsiderou parcialmente a decisão, passando a parte dispositiva a ter a seguinte redação:

*"Isso posto, DEFIRO O PEDIDO DE LIMINAR para determinar que os débitos tributários de IRPJ e CSLL relativos a novembro/2017, nos valores de R\$ 971.343,08 e de R\$ 350.084,99, não constituam óbice à expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, bem como não sejam incluídos nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito. "*

Inconformada com a parcial reconsideração, a parte impetrante interpôs o presente agravo de instrumento. Sustenta, em síntese, que a decisão liminar que suspendia a exigibilidade dos débitos objeto da cobrança "foi proferida nos exatos limites do pedido (e causa de pedir) do *mandamus*, não contendo qualquer vício que ensejasse o provimento dos aclaratórios manejados pela Agravada", salientando que o seu pedido fez referência ao artigo 206, obviamente se referiu à segunda hipótese do dispositivo, ou seja, à emissão de CPDEN com base na suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF 3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Trata-se de agravo de instrumento interposto com o objetivo de obter a reforma da decisão que, em mandado de segurança, apenas concedeu a liminar para determinar que os débitos tributários discutidos, não constituam óbice à expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, bem como não sejam incluídos nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Alega a parte agravante, em síntese, que pediu na exordial a concessão de liminar objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Para melhor elucidação, transcreve-se trecho essencial da exordial:

*"IV. PEDIDO*

*53. Por todo o exposto, presentes os requisitos necessários para a concessão da liminar, nos termos do artigo 7º, III, da Lei nº 12.016/09, requer digno-se Vossa Excelência conceder medida liminar inaudita altera parte para:*

*(i) assegurar à Impetrante o direito à imediata emissão de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa ("CPD-EN") relativa a tributos federais e à Dívida Ativa da União, conforme art. 206 do CTN, caso não existam outros débitos, além dos débitos de IRPJ e CSLL relativos a novembro/2017, que impeçam a sua emissão;*

*(ii) Obstar a inscrição do seu nome no Cadastro Informativo de Créditos não Quitados do Setor Público Federal ("CADIN")."*

Nos termos do art. 492 do CPC, é vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Como se observa, não foi pleiteada expressamente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, apenas se objetivou a impedir a negativação do nome do contribuinte.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004751-22.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: TECUMSEH DO BRASIL LTDA, TECUMSEH DO BRASIL LTDA, AGENCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO MOREIRA DA SILVA - DF24258-A, DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A, JOAO MARCOS CASTRO DA SILVA - DF33230-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL, AGENCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGENCIA BRASILEIRA DE

DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, TECUMSEH DO BRASIL LTDA, TECUMSEH DO BRASIL LTDA, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: JOAO MARCOS CASTRO DA SILVA - DF33230-A, DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A

Advogado do(a) APELADO: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A

Advogado do(a) APELADO: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, CECILIA DELALIBERA TRINDADE - MG139060-A, THIAGO LUIZ

ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança interposto, objetivando o reconhecimento do direito ao não recolhimento da Contribuição ao SEBRAE, APEX e ABDI, após 12 de dezembro de 2001, por falta de fundamento legal para a exigência da contribuição, nos moldes estabelecidos pelo artigo 8º da Lei Ordinária nº 8.029/90, com as alterações das Leis Ordinárias nºs 8.154/90, 10.668/03 e 11.080/04, em virtude do advento da Emenda Constitucional nº 33/2001, que alterou a redação do art. 149 da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Apela a impetrante. Preliminarmente, requer que seja declarada a suspensão do presente feito na fase em que se encontra, até que seja proferida decisão no Recurso Extraordinário nº 603.624 – Terra nº 325. No mérito, pede a reforma da r. sentença.

Apela, também, a APEX-BRASIL. Requer o reconhecimento da sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da lide.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

Houve parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec:00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com filtro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

### Do litisconsórcio necessário

Observo que a jurisprudência se mostrou consolidada no sentido de que a aludida entidade possui legitimidade passiva em feitos onde se discute a inexigibilidade de contribuição devida a terceiros:

A propósito:

RECURSO DE AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI: RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA E DEMAIS AÇÕES JUDICIAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. ART. 3º, DA LEI N. 11.457/2007 E ART. 94, DA LEI N. 8.212/91. LEGITIMIDADE PASSIVA DA FAZENDA NACIONAL (SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL) CONJUNTAMENTE COM A ENTIDADE TERCEIRA, NO CASO, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI. 1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC". 2. Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição. 3. A toda evidência, a ABDI (assim como os demais terceiros que têm suas contribuições lançadas e recolhidas pela SRF, mediante remuneração, e cobradas judicialmente pela PGFN, nos termos do art. 3º, da Lei n. 11.457/2007 que veio em substituição ao art. 94, da Lei n. 8.212/91) integra a lide que tem por objeto a sua respectiva contribuição na qualidade de litisconsorte passivo unitário. Nesse sentido, múltiplos precedentes desta Corte: REsp. n. 265.632-SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 18/9/2001; AgRg no REsp 1546558/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 01.10.2015; AgRg no REsp 1456732/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 18.06.2015; REsp. n. 1.514.187 - SE, Segunda Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, julgado em 24.03.2015; AgRg no REsp. n. 1.465.103 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 23.06.2015; AgRg no AREsp. n. 664.092 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, julgado em 16.06.2015; AgInt no REsp. n. 1.629.301 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.03.2017. 4. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017).

Nesse sentido:

AgInt no AREsp 1275457/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018.

ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA 0006608-66.2016.4.03.6100, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/08/2018.

Do Mérito

Outrossim, não merece acolhimento a insurgência da impetrante.

Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades (SEBRAE, APEX-BRASIL e ABDI) tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o

valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva *ad causam* das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facilidades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF 3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-Agr 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

#### **TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.**

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA**

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior; indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

#### **DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" – ROL NÃO EXHAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.**

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

#### **TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

As contribuições ao SEBRAE foram declaradas constitucionais pelo E. Supremo Tribunal Federal em julgados proferidos após a vigência da EC 33/01. Nesse sentido:

**EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.**

(RE 396266, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00025 EMENT VOL-02141-07 PP-01422)

Vale destacar, que os mesmos fundamentos são aplicáveis às contribuições destinadas à APEX-BRASIL e à ABDI.

A propósito, a jurisprudência desta Corte:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (SEBRAE, APEX-BRASIL E ABDI). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO PROVIDO.**

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições ao SEBRAE na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/08/2012).

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011018-15.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/07/2018)

Assim são exigíveis as contribuições destinadas ao SEBRAE, APEX-BRASIL e ABDI na incidência sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Ante o exposto, nego provimento às apelações.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002054-58.2016.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483  
APELADO: DROGARIA DO DIVINO DE SAO ROQUE LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO VALIO - SP120174-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO, nos autos da ação declaratória de nulidade de infração, cumulada com pedido de indenização por dano moral, ajuizada por DROGARIA LARGO DO DIVINO LTDA.

Foi deferida medida liminar determinando-se a sustação dos efeitos dos protestos das CDAs nºs 987191 e 987192 e a manutenção do depósito judicial até o julgamento final da demanda, para suspender a exigibilidade do crédito tributário em discussão.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 487, I do CPC, para: a) declarar nulo o ato administrativo de constituição do crédito tributário relativo às CDAs 987191 e 987192, originadas da taxa de fiscalização de verificação de balanças; b) a declarar a nulidade das respectivas CDAs; c) tomar definitivos os efeitos da medida liminar anteriormente deferida, para o fim de cancelamento dos protestos dos mencionados títulos, no prazo de 05 (cinco) dias, contados da intimação da sentença. Considerando que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, condenou a ré ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ante o caráter irrisório do valor da causa/proveito econômico obtido pela parte vencedora, nos termos do artigo 85, parágrafo único e 85, § 8º do CPC. Custas na forma da lei. (ID.107399943).

Em suas razões, o INSTITUTO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO, sustenta a legalidade da cobrança, vez que o uso da balança em farmácia passa pelo crivo dos regulamentos e atos expedidos pela Autarquia, especificamente, a Lei nº 9.933 e Portaria 266/2009, sendo que a empresa autuada deixou de cumprir com a legislação a que estava obrigada, sendo indiferente se há ou não pagamento pelo consumidor final, ou se ausente o conteúdo econômico imediato na pesagem corporal na utilização da balança do estabelecimento, (ID. 107399943).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Devidamente processado, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)."

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia na verificação da legalidade da atuação do INMETRO na lavratura de auto de infração com base nos artigos 1º e 5º da Lei nº 9.933/1998, contra Drogaria que disponibiliza em estabelecimento comercial balanças de cortesia para pesagem corporal.

Os artigos 1º e 5º da Lei nº 9.933/1998 assim dispõem:

"Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor."

"Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, montar, distribuir, armazenar, transportar, acondicionar ou comercializar bens são obrigadas ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, inclusive regulamentos técnicos e administrativos. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011)."

Por sua vez, veja-se o conteúdo do artigo 11, e seu parágrafo 1º, e 2 da mesma Lei:

"Art. 11. É instituída a Taxa de Serviços Metroológicos, que tem como fato gerador o exercício do poder de polícia administrativa na área de Metrologia Legal pelo Inmetro e pelas entidades de direito público que detiverem delegação. (Vide Lei nº 10.829, de 2003) (Vide Medida Provisória nº 472, de 2009) (Vide Lei nº 12.249, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 541, de 2011) (Vide Lei nº 12.545, de 2011)

§ 1º A Taxa de Serviços Metroológicos, cujos valores constam da tabela anexa a esta Lei, tem como base de cálculo a apropriação dos custos diretos e indiretos inerentes às atividades de controle metroológico de instrumentos de medição.

§ 2º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que estejam no exercício das atividades previstas no art. 5º serão responsáveis pelo pagamento da Taxa de Serviços Metroológicos. (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011)."

A Resolução nº 11/88 do Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial estabelece que cabe ao INMETRO expedir ou propor a expedição de atos normativos metroológicos, necessários à implementação de suas atividades, abrangendo os campos comercial, industrial, técnico e científico, e no item 8 assim dispõe:

"8. Os instrumentos de medir e as medidas materializadas, que tenham sido objeto de atos normativos, quando forem oferecidos à venda; quando forem empregados em atividades econômicas; quando forem utilizados na concretização ou na definição do objeto de atos em negócios jurídicos de natureza comercial, civil, trabalhista, fiscal, parafiscal, administrativa e processual; e quando forem empregados em quaisquer outras medições que interessem à incolumidade das pessoas, deverão, obrigatoriamente:

a) corresponder ao modelo aprovado pelo INMETRO;

b) ser aprovados em verificação inicial, nas condições fixadas pelo Instituto;

c) ser verificados periodicamente.

8.1 O INMETRO determinará quais as medidas materializadas e instrumentos de medir sujeitos às obrigações definidas neste item."

E a Portaria n. 236/94, que aprovou o Regulamento Técnico Metroológico, assim definiu as condições a serem observadas na fabricação, instalação e utilização de instrumentos de pesagem não automáticos;

"1.2. Campo de aplicação

1.2.1. Este regulamento aplica-se a todos os instrumentos de pesagem não automáticos a seguir denominados 'instrumentos', segundo a finalidade de sua utilização. Esses instrumentos se distinguem para esse efeito em instrumentos empregados para:

[...] d) determinação da massa na prática médica no que concerne a pesagem de pacientes por razões de vigilância, de diagnóstico e de tratamento médico;"

Posteriormente, o INMETRO alterou essa redação por meio da Portaria n. 266/09:

"d) determinação da massa na prática de profissionais da área da saúde no que concerne à pesagem de pacientes por razões de controle, de diagnóstico e de tratamento, bem como na determinação da massa no que concerne a pesagem de pessoas interessadas em obter o seu peso em farmácias."

O entendimento consolidado do C. superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a Taxa de Serviços Metroológicos decorrente do Poder de Polícia do INMETRO em aferir a regularidade das balanças, visa preservar as relações de consumo, sendo imprescindível verificar se o equipamento objeto de aferição é essencial ou não à atividade desempenhada pela empresa.

Por outro lado, se consolidou entendimento desta mesma Corte Superior de que "por não se tratar de equipamento essencial ao funcionamento e às atividades econômicas das farmácias, as balanças utilizadas gratuitamente pelos clientes não se expõem à fiscalização periódica do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e qualidade Industrial - INMETRO." Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INMETRO. TAXA DE SERVIÇOS METROLÓGICOS. FARMÁCIA. BALANÇA OFERECIDA COM CORTESIA AOS CLIENTES. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a Taxa de Serviços Metroológicos, decorrente do poder de polícia do Inmetro em fiscalizar a regularidade das balanças, visa preservar as relações de consumo, sendo desse modo imprescindível verificar se o equipamento objeto de aferição é essencial à atividade desempenhada pela empresa. Precedentes: RESP 1.283.133/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.3.2012; AgRg no RESP 1.290.558/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 8.2.2013; e RESP 1.455.890/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15.8.2014. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou que "trata-se a impetrante de estabelecimento comercial dedicado basicamente à venda de medicamentos (farmácia), atividade que para ser desenvolvida não exige o uso da balança. O equipamento, no caso, é oferecido como cortesia aos clientes, para seu uso particular, ou seja, o equipamento não é utilizado para quantificação da mercadoria comercializada, logo, não atinge a relação de consumo que ali se estabelece" (fl. 255, e-STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1465186/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 27/11/2014)

Este é também o entendimento desta Egrégia Corte Regional:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. BALANÇA PARA PESAGEM DE PESSOAS. DROGARIAS. CORTESIA. FISCALIZAÇÃO. PORTARIA INMETRO 266/2009. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no premissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Possui o sindicato-autor legitimidade ativa para a presente ação, sendo desnecessária a apresentação de relação de seus representados. Em assim sendo, considerando a extensão da representatividade do sindicato-autor, abrangendo o Estado de São Paulo e, ainda, que a presente ação foi ajuizada nesta Capital, resta inequívoco que a tutela antecipada, proferida nos autos, atinge e protege a situação jurídica de estabelecimento comercial situado no Município de Jundiá. 3. Cabe destacar que a Resolução CONMETRO 11/1988, que fixa os critérios e procedimentos para execução da atividade de metrologia legal, em seu Capítulo III - Dos Instrumentos de Medir, das Medidas Materializadas e do Modo de Utilizá-las, item 8, identifica os instrumentos de medição sujeitos à observância de suas disposições: "Os instrumentos de medir e as medidas materializadas, que tenham sido objeto de atos normativos, quando forem oferecidos à venda; quando forem empregados em atividades econômicas; quando forem utilizados na concretização ou na definição do objeto de atos em negócios jurídicos de natureza comercial, civil, trabalhista, fiscal, parafiscal, administrativa e processual; e quando forem empregados em quaisquer outras medições que interessem à incolumidade das pessoas...". 4. Verifica-se, portanto, que a Portaria INMETRO 266/2009 violou, frontalmente, a Resolução 11/1988, ampliando o alcance e objeto da fiscalização metroológica decorrente do ato normativo do CONMETRO. 5. Assim, as balanças de pesagem corporal, oferecidas como cortesia pelas farmácias, justamente porque não se integram na atividade econômica respectiva, não possuindo a sua exploração caráter comercial, não se sujeitam à fiscalização pelo IPEM/INMETRO. 6. Agravo inominado desprovido.

(APELAÇÃO CÍVEL - 2046397 ..SIGLA\_CLASSE: ApCiv\_0006922-17.2013.4.03.6100 ..PROCESSO\_ANTIAGO: 201361000069226 ..PROCESSO\_ANTIAGO\_FORMATADO: 2013.61.00.006922-6, ..RELATORC.: TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015)"

"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - TAXA DE FISCALIZAÇÃO METROLÓGICA EXIGIDA PARA AFERIÇÃO DE BALANÇAS DE "CORTESIA" POSTAS À DISPOSIÇÃO DE QUALQUER PESSOA, EM FARMÁCIAS E DROGARIAS - DESCABIMENTO DO PODER DE POLÍCIA DO INMETRO E DA TAXA EXIGIDA COMO CONTRAPARTIDA - EXEGESE DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA - SENTENÇA DENEGATÓRIA DO WRIT REFORMADA. 1. A norma contida nos artigos 5º e 11 da Lei nº 9.933/99 não confere ao Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO legitimidade para cobrança da Taxa de Serviços Metroológicos relativamente a atividades de controle de equipamentos de pesagem utilizados fora das econômicas e de relações de consumo. O poder de polícia metroológica atribuído por lei ao INMETRO restringe-se a fiscalização de instrumentos de medição para garantir que na atividade econômica o consumidor efetivamente pague pela quantidade indicada pelo vendedor. 2. Sendo a taxa de polícia um tributo, sua exigência vincula-se a uma atividade estatal específica e não comporta interpretação extensiva, sob pena de estender-se para além da lei a competência para o exercício do poder de polícia, o que significa legitimar o abuso e o desmando. 3. Permitir que alguém use uma balança de pesagem humana sem qualquer vínculo direto com aquisição de produtos farmacêuticos ou de drogaria, vale dizer, oferecer uma "balança de cortesia", não legitima a fiscalização metroológica do INMETRO porque isso estaria fora da especificação de suas atividades de polícia administrativa, sendo relevante destacar que se alguém se utiliza da balança da farmácia ou drogaria para se pesar, não está sendo induzido a participar de qualquer relação de consumo, e além disso conhecer o próprio peso nada tem a ver com a incolumidade das pessoas. 4. O despropósito do pretendido alargamento de competência do INMETRO dimana da leitura da legislação de regência, e também do discurso da Resolução CONMETRO nº 11/88, que autoriza a entidade a proceder a fiscalização quando se tratar de instrumentos de medir e medidas materializadas, que tenham sido objeto de atos normativos, quando forem oferecidos à venda; quando forem empregados em atividades econômicas; quando forem utilizados na concretização ou na definição do objeto de atos em negócios jurídicos de natureza comercial, civil, trabalhista, fiscal, parafiscal, administrativa e processual; e quando forem empregados em quaisquer outras medições que interessem à incolumidade das pessoas; só nesse cenário é que os instrumentos de medida deverão ser verificados periodicamente. 5. Precedentes do STJ. (APELAÇÃO CÍVEL - 355178 ..SIGLA\_CLASSE: ApCiv\_0000145-79.2014.4.03.6100 ..PROCESSO\_ANTIAGO: 201461000001454 ..PROCESSO\_ANTIAGO\_FORMATADO: 2014.61.00.000145-4, ..RELATORC.: TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2015)"

Deste modo, a jurisprudência se firmou no sentido de que o INMETRO abusa de sua competência regulamentar ao atuar os estabelecimentos que utilizam-se de equipamentos para mera pesagem corporal, isto porque essas balanças não são utilizadas para quantificar mercadorias comercializadas nos estabelecimentos (geralmente farmácias e drogarias), antes pelo contrário, são disponibilizadas gratuitamente aos clientes para livre aferição do próprio peso.

Isto significa dizer que essas balanças de medição não possuem relação com a atividade comercial exercida pelas drogarias e farmácias, as quais, inclusive, não auferem vantagem econômica pela disponibilização.

Ainda, o equipamento oferecido como cortesia não se destina à quantificação das mercadorias comercializadas, portanto, não atinge a relação de consumo entre a drogaria e seus clientes, sendo de uso livre, sem relação com as mercadorias ali comercializadas.

No caso dos autos restou demonstrada que a balança pela qual a apelada fora atuada por sua vez é oferecida apenas como cortesia aos clientes, não estando de nenhuma forma vinculada às mercadorias ali oferecidas, portanto, não atinge a relação de consumo, razão pela qual correta a r. sentença que declarou as nulidades dos autos de infração.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majoro os honorários advocatícios devidos pela apelante em 1% (um por cento), sobre o valor anteriormente arbitrado.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação**, nos termos da fundamentação supra, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, com majoração dos honorários advocatícios em 1% (um por cento), sobre o valor anteriormente arbitrado, nos termos do artigo 85, § 11 do CPC.

Publique-se e intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004404-75.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: PEDRO GOMES FONSECA

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

APELADO: GERENTE EXECUTIVO INSS AGÊNCIA SANTO ANDRÉ SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por PEDRO GOMES FONSECA, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para determinar que a autoridade impetrada promova o andamento e conclusão do requerimento administrativo de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, protocolado sob nº 681483692.

Notificada, a autoridade informou que "(...) a análise inicial do INSS no requerimento administrativo em discussão foi finalizada em 15/10/2019, com abertura de demanda para análise técnica de atividades exercidas em condições especiais, encaminhada ao Serviço Regional de Perícia Médica Federal em Santo André, órgão da Subsecretaria de Perícia Médica Federal, da Secretaria de Previdência do Ministério da Economia, não subordinada a estrutura do INSS". Esclareceu, ainda, que "(...) com a edição da Medida Provisória nº 871, de 18 de janeiro de 2019, convertida na Lei 13.846, de 18 de junho de 2019, o quadro de servidores do INSS não possui mais a competência para análise técnica de atividades exercidas em condições especiais."

O Juízo a quo denegou a segurança, ante a perda superveniente do objeto, declarando extinto o feito sem resolução de mérito, em conformidade com art. 485, VI, do CPC.

Apela o impetrante, pela reforma do *decisum*. Em suas razões recursais, sustenta, em síntese, que o INSS não analisou e concluiu o pedido administrativo no prazo legal de 45 dias, previsto na Lei nº 8.213/91, devendo ser determinado à autoridade impetrada que proceda à conclusão do requerimento, visto o longo tempo transcorrido desde o protocolo.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Trata-se de *mandado de segurança* impetrado com o fito de obter provimento jurisdicional que determine à autoridade coatora concluir a análise do requerimento administrativo de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, pleiteado pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias..

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumpre salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

No que concerne, ainda, a prazos relativos a recursos administrativos, destaco ainda o que dispõe a Lei nº 9.784/99, bem como o Decreto nº 3.048/99:

#### **Lei nº 9.784/99**

"(...).

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.

"...)"

#### **Decreto nº 3.048/99**

"(...).

Art. 305: É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.

"...)." "

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

*"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".*

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:



"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º. LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.  
- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.  
- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso do INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.  
- Remessa oficial a que se nega provimento."  
(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.  
2. A Lei n.º 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.  
3. Remessa oficial desprovida."  
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.  
2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.  
3. Remessa oficial a que se nega provimento."  
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.  
2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir; visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.  
3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.  
4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).  
5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.  
6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.  
7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.  
8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.  
9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.  
10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.  
11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.  
12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.  
13. Reexame necessário não provido."  
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceitavam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

1- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida.  
(REO n.º 0011677220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCÇA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

**MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE.** 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

**"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIACÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.**

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n. 3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSALA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, o impetrante realizou o protocolo do requerimento administrativo de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 30/04/2019, e constata-se que, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, não havia obtido a competente análise de seu pedido, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Assim, inconformado com a extinção do feito, sem resolução do *mérito*, o impetrante apelou, defendendo o seu *interesse de agir*, visto que o INSS ainda não concluiu a análise do seu pedido de concessão de benefício previdenciário.

Razão, de fato, lhe assiste, pois a informação da autarquia no sentido de que em 15/10/2019 houve abertura de demanda para análise técnica de atividades exercidas em condições especiais, encaminhada ao Serviço Regional de Perícia Médica Federal em Santo André, órgão da Subsecretaria de Perícia Médica Federal, da Secretaria de Previdência do Ministério da Economia, não subordinada à estrutura do INSS, confirmou apenas o mero andamento do pedido e não a sua conclusão, seja pelo deferimento, seja pelo indeferimento do benefício.

Nesse passo, imperioso salientar que as alterações promovidas pela Lei nº 13.846/2019 não eximem a autarquia da responsabilidade pelo processamento e julgamento do pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário/assistencial, os quais permanecem atribuídos às Gerências Executivas do INSS, a quem cabe fiscalizar o andamento dos processos administrativos, zelar pela celeridade na instrução e pelo cumprimento dos prazos, bem como emitir decisão no processo administrativo, ainda que se utilize, para análise do mesmo, de peritos vinculados a órgãos do Ministério da Economia. O fato é que o INSS tem um prazo legal para analisar os benefícios previdenciários/assistenciais, dentro do qual deverá proceder à análise, apreciação e conclusão do procedimento administrativo de concessão de benefício, deferindo-o ou não ao segurado, excetuados os casos em que haja fundamentada decisão administrativa ou providências a serem tomadas a cargo do solicitante, independentemente se vai fazer isso diretamente ou com auxílio de peritos externos ao seu quadro.

Outrossim, friso que, protocolizado o requerimento administrativo em 30/04/2019 e encaminhado o processo ao Serviço Regional de Perícia Médica Federal em Santo André apenas em 15/10/2019, patente que a demora precede ao envio do feito ao perito médico federal.

Por conseguinte, como se observa, o INSS não se exclui da incidência da legislação citada que, ao fixar prazo de trinta dias para proferir decisão e para julgar recurso administrativo, não permite que nas fases intermediárias possa ser consumido prazo indefinido, protraíndo alongadamente o prazo para conclusão do procedimento administrativo, prejudicando o cumprimento das etapas finais, em que peremptórios os prazos fixados, justificados em particular pela própria natureza dos benefícios previdenciários.

Não favorece a autoridade impetrada e o INSS o argumento de que, por questões procedimentais e administrativas, não pode se desincumbir dos deveres plasmados na lei de regência.

O ato apontado como coator, portanto, viola o princípio constitucional da eficiência administrativa, insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, e da razoabilidade.

Logo, presente ainda o *interesse* recursal do impetrante, é de rigor a *reforma* da sentença para julgar *extinto* o feito, com resolução do *mérito*, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, e a condenação da autoridade coatora para que proceda à conclusão do requerimento de benefício aposentadoria por tempo de contribuição do impetrante, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contados da intimação deste julgado.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do impetrante**, para determinar que a autoridade impetrada proceda à conclusão do requerimento administrativo de benefício aposentadoria por tempo de contribuição do impetrante, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contados da data da intimação, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

Souza Ribeiro  
Desembargador Federal

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014152-45.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: EUCATEX S A INDUSTRIA E COMERCIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA- SP119083-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EUCATEX S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO, contra a decisão que, em execução fiscal, determinou que se procedesse à penhora no rosto dos autos do Cumprimento de Sentença nº 5021003-69.2013.4.04.7000, em trâmite na 5ª Vara Federal de Curitiba/PR, com a solicitação àquele r. Juízo que bloqueie o montante até o limite de R\$ 9.387.047,00 (nove milhões, trezentos e oitenta e sete mil e quarenta e sete reais), para 28/04/2020.

Alega a agravante, em breve síntese, que a penhora de dinheiro no atual contexto é extremamente prejudicial, pois coloca em risco a saúde financeira e a manutenção de suas atividades empresariais, a justificar a mitigação da ordem de preferência de penhora prevista no artigo 11, da LEF, com aplicação do princípio da menor onerosidade, nos termos dos artigos 805 e 835, do CPC/2015.

Sustenta que não possui ativos financeiros disponíveis em caixa para a garantia em dinheiro dos débitos, sendo necessário o valor penhorado nos autos do Cumprimento de Sentença para arcar com despesas necessárias à manutenção de suas atividades, como o pagamento de funcionários, fornecedores etc.

Ressalta que a penhora de dinheiro não é factível no excepcional contexto de grave crise mundial, piorada pela pandemia causada pelo COVID-19, situação que impactou severamente o faturamento da ora agravante.

Salienta que deve ser observado o princípio da menor onerosidade e alteração da ordem de preferência de penhora, considerando-se a situação de pandemia causada pelo COVID-19, sendo que o dinheiro bloqueado teria destinação ao pagamento de despesas necessárias e indispensáveis à manutenção dos empregos, assim como ao adimplemento dos parcelamentos federais que não estão abarcados pela Portaria nº 201/2020, do Ministério da Economia, energia elétrica das suas unidades industriais e fornecedores.

Aduz que, para viabilizar o deferimento da tutela, a agravante indica, em substituição, bem imóvel para garantia consistente em um loteamento urbano denominado "Gleba AB", com área de 428.435,21m², regularmente registrado perante o Registro de Imóveis da Comarca de Salto – SP, sob a Matrícula nº 25.998, o qual possui valor de mercado muito superior ao montante cobrado na execução fiscal de origem.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, para suspender a r. decisão agravada que determinou a penhora de dinheiro no rosto dos Autos nº 5021003-69.2013.4.04.7000 (5ª VF de Curitiba-PR), com a imediata comunicação ao Juízo competente para autorizar a liberação dos valores.

A parte agravada manifestou-se nos autos requerendo a intimação para contraminuta, caso não seja indeferido de plano o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

Decido.

Para a concessão das tutelas provisórias recursais, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado na probabilidade de provimento do recurso e, cumulativamente, restar comprovado o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Preenchidos referidos requisitos pode ser concedida a tutela antecipada recursal, nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Pois bem. Compulsando os autos, não vislumbro na hipótese os requisitos autorizadores da tutela pretendida, conforme as razões a seguir expostas.

No caso em exame, foi ajuizada execução fiscal contra a parte agravante, em 24/06/2013, para a cobrança da CSLL com vencimentos em 30/03/2007 e 31/03/2008 e multas de lançamento *ex officio* (Doc. Num. 133223272 – págs. 02/18).

A agravante apresentou exceção de pré-executividade, argumentando a duplicidade de cobrança do débito exequendo e a ilegalidade das multas aplicadas. Entretanto, a exceção de pré-executividade foi indeferida pelo r. Juízo *a quo*, tendo em vista a necessidade de dilação probatória para o exame das questões suscitadas, sendo determinado o bloqueio de ativos pelo sistema BACENJUD em nome da executada, o qual restou negativo.

A princípio, anoto que, em regra, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: certeza, liquidez e exigibilidade, conforme dispõe o art. 3º da lei nº 6.830/1980:

*Art. 3º A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.*

Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constituir seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

*RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQÜENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.*

*É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.*

*A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção jûris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exequente gravame não-contemplado pela legislação de regência.*

*Recurso especial provido, para determinar a citação do corresponsável e o prosseguimento do processo. "*

(STJ, 2ª Turma, REsp 544442, Rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, p. 281)

Na presente hipótese, observa-se que o crédito exequendo goza de exigibilidade e que, embora ajuizada a execução fiscal em junho/2013, não houve oferta de bens à penhora nem consta qualquer garantia nos autos, sendo que a dívida executada corresponde a valor expressivo, qual seja, R\$ 9.387.047,00 (nove milhões, trezentos e oitenta e sete mil e quarenta e sete reais), para 28/04/2020.

De outra parte, vê-se que, em favor da executada, foi efetuado o depósito de valores superiores a R\$ 40.000.000,00 (quarenta milhões de reais), nos autos do Cumprimento de Sentença nº 5021003-69.2013.4.04.7000, em trâmite no r. Juízo da 5ª Vara Federal de Curitiba/PR.

É sabido que a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira é medida preferencial à satisfação do crédito executado, consoante dispõem os arts. 835, I c.c § 1º, do CPC/2015, *in verbis*:

*Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*

**I – dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;**

(...)

§ 1º. É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto.

Ainda na vigência do CPC/1973, o E. Superior Tribunal de Justiça se manifestou acerca da legalidade da penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras, bens que se equiparam ao dinheiro como preferenciais à satisfação da dívida, conforme já previam os arts. 655, I e 655-A do CPC/1973 (succeididos em correspondência pelos arts. 835, I e 854, do CPC/2015). Nesse sentido, o precedente julgado como representativo de controvérsia (REsp nº 1.184.765/PA):

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

(...)

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. " (grifos nossos)

(STJ, 1ª. Seção, REsp 1184765 / PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

Assim, mostra-se cabível a penhora no rosto dos autos do processo indicado, mormente se considerada que a constrição recairá sobre parcela pequena frente ao montante depositado.

Tal medida não configura ofensa ao princípio da menor onerosidade do devedor, insculpido no art. 805 do CPC/2015, o qual, frise-se, não tem aplicação irrestrita, eis que a execução se dá também no interesse do credor.

Nesse sentido:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.*

1. Consolidado entendimento de que é possível a penhora de créditos a serem recebidos pelo executado em outro processo.

2. No presente caso, a União informou que a parte agravada é credora do Estado de São Paulo e do IPESP em ações que tramitam perante Vara da Fazenda Pública, sendo correta, portanto, a constrição de créditos oriundos de precatórios no bojo do respectivo processo, devendo o juiz de primeira instância emanar ordem para tanto.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5004069-38.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, j.05/07/2018, e-DJF3 J1 12/07/2018)

No mais, embora não se desconheça a situação de calamidade pública presente, é certo que os poderes constituídos têm emvidado esforços claros e objetivos para desenvolver as ações públicas necessárias ao enfrentamento das situações que se apresentam, não se tratando de campo adequado para uma intervenção apriorística judicial, nem sendo oportuna esta ocasião, sob pena de comprometer a estratégia nacional de combate à pandemia e a seus efeitos.

Portanto, considerando-se a ausência de garantia na execução fiscal e que a penhora de dinheiro é garantia privilegiada por expressa disposição legal, deve ser mantida a decisão agravada que determinou a penhora no rosto dos autos do Cumprimento de Sentença nº 5021003-69.2013.4.04.7000, em trâmite no r. Juízo da 5ª Vara Federal de Curitiba/PR.

Diante do exposto, indefiro a antecipação de tutela requerida, conforme fundamentação retro.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017576-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ORTOVEL VEICULOS E PECAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A, EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

A impetrante, ora agravante, argumenta com a declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições.

Requer a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições.

A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

Por tais fundamentos, indefiro o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017539-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: COLEP PROVIDER AEROSOLS/A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A, EDUARDO MONTEIRO BARRETO - SP206679-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar a incidência das contribuições ao INCRA, SESI, SENAI, SEBRAE e FNDE (salário-educação) sobre a folha de salários.

A impetrante, ora agravante, sustenta que as contribuições não teriam sido recepcionadas pela Constituição ou teriam sido revogadas com a edição da EC nº. 33/01.

É uma síntese do necessário.

As contribuições são devidas.

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência do salário-educação, no regime das Constituições de 1969 e 1988 (STF, RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012, trânsito em julgado: 19/03/2012).

A Súmula nº. 732, do Supremo Tribunal Federal: “É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996”.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que a contribuição ao INCRA é devida pelas empresas urbanas, em percentual incidente sobre a folha de salários:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.*

- 1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiológica da Carta Maior; que lhe revela a denominada vontade constitucional, cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.*
- 2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.*
- 3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.*
- 4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Inera e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.*

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero virgula dois por cento) ? destinada ao Incra ? não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.

(REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008)

De outro lado, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CARÁTER AUTÔNOMO E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SUJEIÇÃO PASSIVA QUE DEVE ALCANÇAR COOPERATIVAS QUE ATUEM NO SETOR.**

No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário desta Corte reconheceu a constitucionalidade da contribuição para o Sebrae. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal assentou que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico. Assim, a sujeição passiva deve ser atribuída aos agentes que atuem no segmento econômico alcançado pela intervenção estatal. Não há na hipótese referibilidade estrita que restrinja o alcance da exação ao âmbito de atuação do Sebrae. A natureza da contribuição impõe que se reconheça a efetiva atuação no segmento econômico objeto da intervenção estatal em detrimento do intuito lucrativo, sobretudo pela existência de capacidade contributiva. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014).

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. DESNECESSIDADE DE EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR PARA INSTITUIÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. PERÍODO POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI Nº 8.706/93. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. OFENSA REFLEXA. SÚMULA Nº 636.**

1. O Plenário da Corte, ao apreciar o RE nº 635.682/RJ-RG (Relator o Ministro Gilmar Mendes, julgado em 25/4/13), cuja repercussão geral havia sido reconhecida, reafirmou o posicionamento da Corte pela desnecessidade de edição de lei complementar para a instituição da contribuição destinada ao SEBRAE, bem como pela sua caracterização como contribuição de intervenção no domínio econômico.

2. No tocante à alegada violação do princípio da legalidade tributária e à consequente inexistência de exigibilidade da contribuição para o SEBRAE após o advento da Lei nº 8.706/93, a qual instituiu as exações destinadas ao SEST e SENAT, da forma como decidido no v. acórdão, seria necessário o específico reexame da legislação infraconstitucional pertinente ao caso (Lei nº 8.706/93 e Decretos nºs 1.007/93 e 1.092/94), o que não é cabível nessa instância recursal. Incidência da Súmula nº 636 da Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AI 608035 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-09-2013 PUBLIC 24-09-2013).

O mesmo entendimento é aplicável às demais contribuições.

**A EC 33/01 não altera as hipóteses de incidência.**

A jurisprudência desta Corte:

**REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DOS RECURSOS ARRECADADOS. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/01. A ALTERAÇÃO CONSTITUCIONAL NÃO IMPÕS RESTRIÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES, MAS APENAS EXEMPLIFICOU BASES DE CÁLCULO A SEREM ELENCADAS CASO SEJAM INSTITUÍDAS NOVAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURANÇA DENEGADA.**

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva das entidades do Sistema S para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes, afastando a alegação de ilegitimidade passiva do SEBRAE-SP.

2. No que tange às contribuições destinadas ao Sistema S, sua instituição deriva dos Decretos-Lei 9.853/46 e 8.621/46 e tem recepção constitucional garantida pelo art. 240 da CF, ressalvando das disposições referentes às contribuições sociais strictu sensu (previstas no art. 195) as contribuições compulsórias dos empregados sobre a folha de salários voltadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical. Têm, porquanto, fundamento constitucional autônomo, rechaçando a disciplina do art. 149 da CF. O mesmo se diz quanto às contribuições do salário-educação, pois, conforme reconhecido pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade, têm por fulcro o art. 212, § 5º, da CF.

3. Quanto à tese restritiva atinente à EC 33/01, este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de salários - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

(TRF3, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371761 0006608-66.2016.4.03.6100, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/08/2018).

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico.

2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

5. Recurso de Apelação não provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e, de ofício, julgar extinta a ação sem resolução do mérito quanto ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE em face da ilegitimidade passiva das entidades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018).

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017301-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MILENA MARIA BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBALTA - EPP, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a inclusão da União no polo passivo e reconheceu a competência da Justiça Federal, em ação destinada a afastar o cancelamento de diploma de ensino superior.

A autora, ora agravante, suscita incompetência da Justiça Federal: o Superior Tribunal de Justiça teria reconhecido a competência da Justiça Comum do Estado em 6 casos análogos.

Ademais, a própria União teria manifestado desinteresse no processo.

Requer, a final, antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do recurso: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A Súmula nº. 150, do Superior Tribunal de Justiça: “**Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas**”.

O Superior Tribunal de Justiça definiu a questão, em julgamento pelo regime de repetitividade:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.

2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação.

3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes.

4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino à distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto.

5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação à distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial.

6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012.

7. Portanto, CONHEÇO do RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insurgências a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013).

#### Precedentes específicos:

AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO ENTRE OS JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSTITUIÇÃO DE ENSINO PRIVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO A JUSTIFICAR A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO PARANÁ DESPROVIDO.

1. Em regra, o deslinde dos conflitos de competência entre Juízos em razão da matéria deve ser dirimido com a observância da relação jurídica controvertida, em especial no que se refere à causa de pedir e ao pedido indicados pelo autor da demanda. Precedentes: CC 117.722/BA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 2.12.2011; CC 108.138/SC, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 6.9.2010; e AgRg no CC 104.283/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 24.2.2012.

2. Nos casos que envolvam instituição de ensino superior particular, este Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp. 1.344.771/PR), pacificou o entendimento de que a União possui interesse, competindo, portanto, à Justiça Federal o julgamento quando a lide versar sobre registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC) ou quando se tratar de Mandado de Segurança. Por outro lado, tratando-se de questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviços, salvo Mandado de Segurança, compete à Justiça Estadual processar e julgar a pretensão. Sendo esta última a hipótese dos autos, fixa-se a competência da Justiça Comum.

3. Agravo Interno do ESTADO DO PARANÁ desprovido.

(AgInt no CC 146.855/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2018, DJe 07/12/2018).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. IRREGULARIDADE NA INSCRIÇÃO DOS ALUNOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO

1. Nas causas que envolvam instituições de ensino superior, a União possui interesse (o que enseja a competência da Justiça Federal) quando se trata de: (I) registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC); ou (II) mandado de segurança. Por outro lado, não há falar em interesse da União nas lides (salvo mandados de segurança) que digam respeito a questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviço firmado entre essas instituições e seus alunos (essas causas, portanto, devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual).

2. No presente caso, a falta de expedição do diploma não é decorrente da ausência de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação, mas de irregularidade na própria inscrição dos alunos.

3. Não há interesse jurídico da União a ensejar a competência da Justiça Federal, pois eventual procedência do pedido limitar-se-á à esfera privada entre a aluna/autora e a instituição de ensino/ré.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no CC 128.718/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 16/05/2018).

#### Os fatos expostos na petição inicial da ação declaratória (ID 18280906, na origem):

"A autora cursou e obteve regular formação de Licenciatura em Pedagogia pela faculdade ré alvorada, que ofertou serviços de educação superior disponibilizados no mercado, conforme Diploma (Doc. 01) e Histórico Escolar (Doc. 02), em anexo.

Conforme se observa no sobredito diploma, após a conclusão do curso e o preenchimento de todos os requisitos necessários a ré FALC emitiu o diploma de conclusão do curso em 08/07/2016, com o registro do diploma realizado pela ré UNIG em 18/07/2016, (...) nos termos da Resolução CNE/CES nº 12 de 13/12/2007

(...)

A autora tomou conhecimento que o registro de seu diploma havia sido cancelado, conforme informa no sítio eletrônico da ré UNIG (Doc. 5). Embora a ré CELCA, efetivamente, tenha ministrado as aulas referentes ao curso de Licenciatura em Pedagogia, os diplomas obtidos junto a ré FALC eram registrados pela ré UNIG, com base no art. 48, §1º, da Lei de Diretrizes e Bases e Resolução CNE/CES nº 12/2007.

Outrossim, a autora tomou conhecimento de que a FALC ajuizou ação em face da UNIG e do MEC em 21/01/2019, pleiteando a validação do diploma, conforme processo nº 5000141-85.2019.4.03.6130, em trâmite perante a 01ª Vara Federal da Subseção de Osasco (vide Doc. 06 em anexo), bem como existem inúmeras ações individuais de alunos lesados, inclusive com pedidos de tutelas de urgência deferidos, exatamente discutindo o equívoco dos indevidos cancelamentos de diploma realizados pela UNIG, que após suposta irregularidade superveniente cancelou os diplomas de forma retroativa, prejudicando o direito adquirido, o ato jurídico perfeito, o fato consumado, o princípio da moralidade pública, da dignidade, da proporcionalidade e da razoabilidade, conforme restará demonstrado".

#### O pedido (fls. 27/28, ID 18280906, na origem):

"Ante todo o exposto, e pelo mais que será acrescentado em razão do elevado conhecimento jurídico de Vossa Excelência, requer digno-se:

1. CONCEDER A TUTELA ANTECIPADA, INAUDITA ALTERA PARS, a fim de:



a) **Anular o ato praticado pela ré UNIG** que cancelou retroativamente o registro do diploma da autora e, por conseguinte, que seja declarado a validade provisória do referido diploma e que as rés sejam obrigadas a entregar o diploma de pedagogia a autora com registro válido, no prazo de 48 horas a contar da intimação desta decisão, sob pena de multa diária a ser arbitrado por este Douto Juízo;

b) **Obrigar a ré UNIG a alterar o registro do diploma da autora** nos seus cadastros e no seu sítio eletrônico, a fim de constar que o diploma da autora está válido para todos os fins de direito;

c) Subsidiariamente, caso Vossa Excelência possua entendimento diverso da matéria ou na impossibilidade de cumprimento do pedido sobredito pela UNIG, que seja concedida, também em tutela antecipada, a determinação para que a **FALC possa proceder ao registro do diploma da autora por meio de outra instituição de ensino superior, conforme facultado pelo MEC na manifestação informada nesta exordial** e vale lembrar que a FALC já registrou diversos diplomas em outras universidades, inclusive de alunos de mesma turma e curso, no prazo de 48 horas a contar da intimação desta decisão, haja vista que a autora não pode ser penalizado retroativamente por problemas internos e externos de Instituições de Ensino que não deu causa e;

(...)

6. Ao final, seja julgado procedente a ação, confirmando a tutela antecipada para garantir a autora, em definitivo:

a) a anulação do cancelamento do diploma e a validação do diploma para todos os fins de direito, devendo as rés fazer e custear solidariamente todos os atos necessários para a validação do diploma.

b) Subsidiariamente, caso Vossa Excelência possua entendimento diverso da matéria ou na impossibilidade de cumprimento do pedido sobredito pela UNIG, que seja concedida, também em tutela antecipada, a determinação para que a **FALC possa proceder ao registro do diploma da autora por meio de outra instituição de ensino superior, conforme facultado pelo MEC na manifestação informada nesta exordial** e vale lembrar que a FALC já registrou diversos diplomas em outras universidades, haja vista que a autora não pode ser penalizada retroativamente por problemas internos e externos de Instituições de Ensino que não deu causa e que à época de sua formação estampavam legalidade”.

No caso concreto, a agravante não impugna o procedimento do MEC.

Ao contrário. Objetiva compelir as instituições de ensino superior a realizar a revisão do diploma, nos termos da determinação do MEC.

O objeto da ação, pelo procedimento comum, é a relação privada entre aluno e instituição de ensino superior.

A competência é da Justiça Comum do Estado.

Por tais fundamentos, **defiro o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Osasco/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022021-63.2018.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**APELANTE: FAST ENGENHARIA E MONTAGENS S.A.**

**Advogados do(a) APELANTE: MELINA SOARES DE SOUZA - SP413566-A, REGIS FERNANDES DE OLIVEIRA - SP122427-A, ROGERIO DE MENEZES CORIGLIANO - SP139495-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013793-29.2014.4.03.6100**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**  
**APELANTE: NOVELIS DO BRASIL LTDA.**

**Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030061-82.2009.4.03.6182**  
**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO**  
**PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO**  
**APELANTE: DOKCAR COMERCIAL LTDA - EPP**

**Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A, RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

Erro de interpretação na linha: 1

#{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

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

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017248-68.2020.4.03.0000**  
**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO**  
**AGRAVANTE: HELEN CRISTINA SILVEIRA**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIAN PINEIRO MARQUES - SP287419-A, RICARDO AUGUSTO SALEMME - SP332504-A, RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A**

**AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBALTA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**Advogados do(a) AGRAVADO: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A**  
**Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579-A**

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID [135736161](#)), como seguinte dispositivo:

"Por tais fundamentos, **de firo o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Osasco/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta."

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017258-15.2020.4.03.0000**  
**RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO**  
**AGRAVANTE: DINEA ARAUJO BISPO**

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) AGRAVADO: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID [135737178](#)), como seguinte dispositivo:

"Por tais fundamentos, **defiro o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Osasco/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta."

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014198-50.2009.4.03.6000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO PERALTA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ROBERTO FERNANDES COELHO - MS8702-A, JADER EVARISTO TONELLI PEIXER - MS8586-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002427-37.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: THIAL FELIX DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ARAUJO - SP157197-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, THIAL FELIX DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DE ARAUJO - SP157197-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017993-53.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A

APELADO: HAYDEE BERTACCO NUNES

Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da parte autora, HAYDEE BERTACCO NUNES, para que se manifeste sobre a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 10.101,73 (principal) e R\$ 1.010,17 (sucumbência) – ID 108682006. Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015941-84.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A  
APELADO: MARIA LUIZA FERNANDES GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: PEDRO AUGUSTO OBERLAENDER NETO - SP204346  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da parte autora, MARIA LUIZA FERNANDES GARCIA, para que se manifeste sobre a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 1.557,84 (principal) e R\$ 155,78 (sucumbência) – ID 108677897.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento.  
Publique-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008309-25.2008.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: HERMINIA BASTAZINI, LEOPOLDINA ZELINDA DE AGUIAR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A  
APELADO: HERMINIA BASTAZINI, LEOPOLDINA ZELINDA DE AGUIAR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Domingues, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação das apeladas, HERMINIA BASTAZINI e LEOPOLDINA ZELINDA DE AGUIAR, para que se manifestem sobre a proposta de acordo, e respectivos comprovantes de pagamento, trazidos aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 17.024,12 do principal e R\$ 1.702,41 da sucumbência - ID 132540752.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014551-78.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS  
Advogados do(a) APELANTE: GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010631-18.2008.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A  
APELADO: JOAO PRIOTO FILHO, HELENA APARECIDA BUZATI PRIOTO  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação dos autores JOÃO PRIOTO FILHO e HELENA APARECIDA BUZATI PRIOTO para que confirmem sua adesão ao ACORDO, nos termos do quanto noticiado pela Caixa Econômica Federal - CEF - ID 132698428, bem como informem se referido acordo contemplou a totalidade do pedido destes autos.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006433-35.2008.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A  
APELADO: CLAUDIO LOPES MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação do apelado, CLAUDIO LOPES MARTINS, para que se manifeste sobre a proposta de acordo, e respectivos comprovantes de pagamento, trazidos aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 5.278,72 (principal) e R\$ 572,87 (sucumbência) - ID 129966280.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5724601-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZIA VEZETIV  
Advogados do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5724601-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZIA VEZETIV  
Advogados do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde o requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora não comprovou os preenchimentos dos requisitos exigidos para o recolhimento na alíquota de 5% como facultativo baixa renda;
- que não demonstrou a condição de segurado no momento da incapacidade.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5724601-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZIA VEZETIV  
Advogados do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral desde abril de 2018, como se vê do laudo oficial.

E, nesse ponto, não há controvérsia, pois o inconformismo do INSS restringe-se às alegações de que a parte autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos exigidos para o recolhimento na alíquota de 5% como segurado facultativo baixa renda e de que não demonstrou a condição de segurado no momento da incapacidade.

Ocorre que restou demonstrado, nos autos, a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID68006645 (extrato CNIS).

Constam, desse documento, recolhimentos efetuados como segurado facultativo na alíquota de 11%, nas competências 11/2014 a 12/2014, 03/2015 a 04/2015, 12/2015 a 05/2018.

O requerimento administrativo foi formulado em 29/03/2018 (ID68006648).

Destaco que a Lei Complementar nº 123/2006 instituiu, para o recolhimento da contribuição previdenciária, não apenas para o segurado facultativo, mas também para o contribuinte individual, nova alíquota de 11% (onze por cento), mas condicionada a opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim dispõe o seu artigo 80:

*Art. 80. O art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, fica acrescido dos seguintes §§ 2º e 3º, passando o parágrafo único a vigorar como § 1º:*

*“Art. 21. ....*

*§ 2º. É de 11% (onze por cento) sobre o valor correspondente ao limite mínimo mensal do salário-de-contribuição a alíquota de contribuição do segurado contribuinte individual que trabalhe por conta própria, sem relação de trabalho com empresa ou equiparado, e do segurado facultativo que optarem pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*§ 3º. O segurado que tenha contribuído na forma do § 2º deste artigo e pretenda contar o tempo de contribuição correspondente para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição ou da contagem recíproca do tempo de contribuição a que se refere o art. 94 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, deverá complementar a contribuição mensal mediante o recolhimento de mais 9% (nove por cento), acrescido dos juros moratórios de que trata o disposto no art. 34 desta Lei.”*

A alíquota de 5%, destinada aos segurados facultativos de baixa renda que se dedicam exclusivamente ao serviço doméstico no âmbito da própria residência, foi instituída posteriormente pela Lei nº 12.470/2011, esta, sim, exigindo a comprovação da condição de baixa renda através da inscrição no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal:

*Art. 1º Os arts. 21 e 24 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com as seguintes alterações:*

*“Art. 21. ....*

*§ 2º. No caso de opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a alíquota de contribuição incidente sobre o limite mínimo mensal do salário de contribuição será de:*

*I - 11% (onze por cento), no caso do segurado contribuinte individual, ressalvado o disposto no inciso II, que trabalhe por conta própria, sem relação de trabalho com empresa ou equiparado e do segurado facultativo, observado o disposto na alínea b do inciso II deste parágrafo;*

*II - 5% (cinco por cento):*

*a) no caso do microempreendedor individual, de que trata o art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006; e*

*b) do segurado facultativo sem renda própria que se dedique exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencente a família de baixa renda.*

*§ 3º. O segurado que tenha contribuído na forma do § 2º deste artigo e pretenda contar o tempo de contribuição correspondente para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição ou da contagem recíproca do tempo de contribuição a que se refere o art. 94 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, deverá complementar a contribuição mensal mediante recolhimento, sobre o valor correspondente ao limite mínimo mensal do salário-de-contribuição em vigor na competência a ser complementada, da diferença entre o percentual pago e o de 20% (vinte por cento), acrescido dos juros moratórios de que trata o § 3º do art. 5º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.*

*§ 4º. Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos.” (grifos nossos)*

E, analisando o extrato CNIS, depreende-se que a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não recolheu a contribuição na alíquota de 5%, mas, sim, na de 11%, dela não se podendo exigir, portanto, a comprovação da condição de baixa renda.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CONDIÇÃO DE SEGURADO DEMONSTRADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral desde abril de 2018, como se vê do laudo oficial.
5. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
6. Para o recolhimento das contribuições na alíquota de 11%, instituída pelo artigo 80 da Lei Complementar nº 123/2006, não se exige a comprovação da condição de baixa renda, mas apenas a opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
8. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
9. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
11. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
12. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003229-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: UMBELINA PEREIRA DUTRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003229-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: UMBELINA PEREIRA DUTRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do amparo social.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de deficiência, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ressalvando-se contudo a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

O Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003229-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: UMBELINA PEREIRA DUTRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a parte postulante propôs ação requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, não ocorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 18/04/2016 refere que a periciada com 64 anos é portadora de hipotireoidismo e hipertensão arterial, estando incapacitada de forma parcial e permanente, não comprovando a deficiência física necessária para concessão do benefício.

Desse modo, não restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despicando investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

É este o entendimento desta E. Corte:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."*

*(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)"*

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.



1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

4. Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009779-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARCIO APARECIDO MEGA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009779-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARCIO APARECIDO MEGA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 10/12/2016 (DER), fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

O agravante requer a reforma do acórdão recorrido no que tange ao reconhecimento da especialidade, pois o esteve exposto a níveis de ruído abaixo dos limites permitidos em lei.

Afirma, ainda, que há obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado do recurso extraordinário.

Intimado, o agravo se manifestou (ID 103870484).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009779-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARCIO APARECIDO MEGA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

As razões de mérito ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, pelo que a submeto à apreciação deste colegiado.

O julgado agravado está devidamente fundamentado em relação ao reconhecimento da especialidade, que decidiu: "Do exame dos autos verifico que o(s) período(s) de 01/06/1986 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 31/12/2007 deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, por ter restado comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados às fls. 186/188, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03. Por outro lado, quanto ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, tenho por inviável o reconhecimento das atividades especiais, posto que o formulário acostado às fls. 186/188 indica a exposição a ruído de 88,3 db, nível de ruído inferior ao limite fixado na norma previdenciária para os períodos que era de 90 decibéis."

Da mesma forma, quanto à correção monetária e juros de mora, o julgado agravado está devidamente fundamentado e embasado na decisão proferida no RE 870.947/SE, que assim estabeleceu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 20.9.2017."

Observo ainda que a decisão em comento determinou a utilização do IPCA-E para fins de atualização monetária.

Em que pese o inconformismo do ora agravante, anoto que eventual recurso interposto contra acórdão proferido em sede de Recurso Extraordinário não é dotado efeito suspensivo, conforme inteligência dos artigos 1.026, caput, e §5º do artigo 1.029, do Código de Processo Civil/2015, pelo que não há que se falar em sobrestamento ou suspensão do feito até o trânsito em julgado.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno interposto pelo INSS.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPL. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RE nº 870.947/SE. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO/SUSPENSÃO DO FEITO. REJEITADO.

1. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
2. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
3. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
4. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no RE nº 870.947/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E.
5. Incabível o sobrestamento/suspensão deste feito. Eventual recurso interposto contra acórdão proferido em sede de Recurso Extraordinário não é dotado de efeito suspensivo, não havendo que se falar em sobrestamento ou suspensão do feito até o trânsito em julgado.
6. Agravo interno não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012769-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELESTE APARECIDA PIRES DOMINGUES RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELESTE APARECIDA PIRES DOMINGUES RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012769-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELESTE APARECIDA PIRES DOMINGUES RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELESTE APARECIDA PIRES DOMINGUES RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

A sentença prolatada em 31/07/2017 julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, no período de 14/09/2015 (data da perícia) a 13/09/2016. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09 e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

A parte autora apela requerendo, em síntese, a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação e seja afastado o termo final do benefício.

Apela o INSS, sustenta, em síntese, que a autora não preenche nenhum dos requisitos para concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012769-64.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: CELESTE APARECIDA PIRES DOMINGUES RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELESTE APARECIDA PIRES DOMINGUES RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento dos recursos de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A parte autora, trabalhadora rural/serviços gerais, com 47 anos de idade no momento da terceira perícia médica, afirma que é portadora de doenças ortopédicas e psiquiátricas, e está incapacitada para as atividades laborais.

O laudo médico, elaborado em 14/09/2015, atesta com base no exame físico e documentos médicos apresentados que a periciada é portadora de transtorno misto ansioso e depressivo (CID F 41.2) e personalidade histriônica (CID F 60.4) há 17 anos e lombociatalgia (CID M54.4) há 15 anos. Conclui pela incapacidade parcial e temporária para o trabalho. Sugere afastamento por 12 meses. Estabelece o início da incapacidade em 1998.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos exames e atestados médicos (ID 89836097), corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

O extrato do sistema CNIS (fls.58) e a CTPS (fls.18) indicam a existência de vínculos empregatícios mantidos pela parte autora, no período de 01/12/1994 a 30/09/1999, recebeu auxílio doença no período de 18/03/1998 a 30/06/2014, que lhe garantiu a qualidade de segurado até 15/08/2015. Considerando a ação proposta em 03/09/2014, o início da incapacidade em 1998, a toda evidência ostentava a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Desse modo, constatada a existência de incapacidade laboral para a atividade habitual da requerente, de rigor a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (30/06/2014 - fls.59), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

Quanto ao pedido de fixação do termo final do benefício, o art. 101 da Lei 8213/91 determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve ser submetido periodicamente a exame médico a cargo da Previdência Social, em face do caráter temporário do auxílio. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS a manutenção/cessação do benefício após nova perícia, sendo desnecessária declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso do INSS, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação e, de ofício, corrijo a sentença para estabelecer os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO MANTIDA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA DEMONSTRADOS. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.
2. O laudo pericial médico indica a existência de incapacidade laboral parcial e temporária para a atividade habitual.
3. Qualidade de segurado e carência demonstrados.
4. Concessão de auxílio-doença mantido.
5. Havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa, pois comprovado que havia incapacidade naquela data.
6. O art. 101 da Lei 8213/91 determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve ser submetido periodicamente a exame médico a cargo da Previdência Social, em face do caráter temporário do auxílio. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS a manutenção/cessação do benefício após nova perícia, sendo desnecessária declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
8. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
9. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento ao apelo da parte autora e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001729-15.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ANTONIO RODRIGUES OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI TEIXEIRA EVANGELISTA - SP222134-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001729-15.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ANTONIO RODRIGUES OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI TEIXEIRA EVANGELISTA - SP222134-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio acidente.

O processo foi originariamente distribuído no JEF de São Bernardo do Campo onde tramitou até a prolação da sentença. Na fase de liquidação o MM Juízo *a quo* reconheceu a incompetência do JEF, anulou a sentença e determinou a remessa dos autos à uma das varas federais de São Bernardo do Campo para novo julgamento. Não houve recurso das partes.

O MM Juízo da 3ª Vara Federal de São Bernardo, a quem foi distribuído o feito, proferiu nova sentença em 11/05/2018 (ID 3521209), julgou procedente o pedido, condenando o réu à concessão do benefício de auxílio doença à parte autora, com DIB em 10/05/2012 (data da cessação) até a reabilitação. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária, nos termos do RE 870.947, com aplicação do INPC e juros de mora de acordo com os índices aplicados à caderneta de poupança que deverão incidir até a data da expedição do PRC/RPV e, após, nos termos da Súmula Vinculante nº 17. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Apela o INSS sustenta, em síntese, que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de correção monetária e não incidência dos juros de mora após a conta de liquidação.

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001729-15.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ANTONIO RODRIGUES OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI TEIXEIRA EVANGELISTA - SP222134-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, e que a matéria impugnada pela autarquia se limita à existência de incapacidade para fins de concessão do benefício, restam, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à qualidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, motorista subidor, 47 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédicas e oftalmológicas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial ortopédico elaborado em 14/04/2016 (fs.39/42 – ID3521203) atesta com base no exame físico e documentos médicos complementares, que a parte autora apresentou quadro condizente com pós-operatório tardio de lesão de meniscal. As lesões meniscais não levam obrigatoriamente a um quadro de dor, que ocorre somente em caso de extrema solitação física, geralmente em atividades esportivas, das quais não faz parte a atividade laboral habitual do periciando. Conclui que existiu patologia incapacitante na época da cirurgia do ombro, porém, está curada e sem repercussões clínicas incapacitantes no momento, com aspecto clínico e laboratorial compatível com sua atividade laboral. Não é possível afirmar com precisão o período que se manteve incapaz, mas é possível afirmar que tal incapacidade já cessou. Conclui que o autor está capacitado para suas atividades laborais.

O laudo médico elaborado em 10/05/2016 (fs.44/48 – ID 3521203) atesta com base no exame e documentação apresentada que a parte autora apresenta visão subnormal de olho esquerdo por cicatriz macular. A lesão é grave e irreversível. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva, ao menos desde 04/05/2011, para as atividades habituais.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos exames e relatórios médicos (ID 3521203) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

O fato de a parte autora ter vertido contribuição previdenciária, em período concomitante ao início da incapacidade, não constitui prova suficiente do efetivo e pleno retorno à atividade profissional.

Embora a legislação previdenciária em vigor estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade, há que se considerar, naturalmente, que diante do indeferimento de benefício, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver - muitas vezes à custa da própria saúde -, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio doença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Quanto à incidência dos juros de mora após a conta de liquidação, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, representativo de controvérsia, assentou o entendimento no sentido de que incidem juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O pedido é de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
2. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.
5. Apelação não provida. Sentença corrigida de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004649-44.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: FRANCISCO JOAQUIM DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DA SILVA - MS10693-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004649-44.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FRANCISCO JOAQUIM DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DA SILVA - MS10693-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A sentença, prolatada em 10/11/2017 (fls.180/182), julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS à concessão do auxílio-doença, em favor do autor, a partir da data da cessação indevida (01/04/2015) até sua efetiva reabilitação. As prestações vencidas serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Em razão da sucumbência recíproca, condenou as partes, requerente e requerido, na proporção de 50% para cada, ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00, nos termos do artigo 85, 2º, do CPC. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a fixação do termo final do benefício e alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELADO: FRANCISCO JOAQUIM DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DA SILVA - MS10693-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos §§ 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pela autarquia se limita aos consectários, restam, portanto, incontroversas as questões atinentes à incapacidade, carência e à qualidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

A reabilitação profissional, prevista no art. 203, IV, da Constituição da República de 1988, e regulamentada no art. 89 da Lei nº 8.213/91, prevê exatamente a possibilidade de proporcionar aos beneficiários incapacitados parcial ou totalmente para o trabalho os meios necessários para a (re)educação e para a (re)adaptação profissional e social indicadas para participar do mercado de trabalho e do contexto em que vivem. Ademais a atividade laboral tem papel determinante no equilíbrio psicológico do ser humano, uma vez que tem implicações diretas nas condições fisiológicas, psíquicas, mentais e sociais do indivíduo, agregando dignidade humana.

Cabe à autarquia submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional previsto na legislação em vigência, devendo o auxílio doença ser mantido até o final do programa de reabilitação, e, nesse sentido, cabe à requerente aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de reabilitação com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.

A negativa do segurado em comparecer à reabilitação impossibilita a manutenção do benefício de auxílio-doença.

Ademais, considerando que esses cursos tem um custo para a sociedade, a Lei nº 8.213/91 impõe a seguinte sanção:

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Dessa forma, a submissão do segurado a processo de reabilitação profissional é uma obrigação legal e o seu descumprimento acarreta a suspensão do pagamento do benefício.

Outrossim, o art. 69 da Lei nº 8.212/91 dispõe que é dever da Autarquia proceder à revisão de concessões e manutenções de benefícios, apurando irregularidades e falhas existentes, sendo este corolário legal do poder de autotutela da Administração Pública, que tem o dever de rever seus atos, quando evitados de vícios.

Assim, não cabe ao judiciário impedir a realização das perícias administrativas periódicas, ainda que o benefício seja concedido judicialmente, pois a inspeção é prerrogativa legal do INSS. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez deve se submeter periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor ora fixado.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrijo a sentença, para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO INCONTROVERSA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. TERMO FINAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Cabe à autarquia submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional previsto na legislação em vigência, devendo o auxílio doença ser mantido até o final do programa de reabilitação, e, nesse sentido, cabe à requerente aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de reabilitação com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.
2. Não cabe ao judiciário impedir a realização das perícias administrativas periódicas, ainda que o benefício seja concedido judicialmente, pois a inspeção é prerrogativa legal do INSS. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez deve se submeter periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor ora arbitrado. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
6. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004349-82.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: VILS CABRAL DE ALMEIDA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: STEVAO MARTINS LOPES - MS12336-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004349-82.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VILS CABRAL DE ALMEIDA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: STEVAO MARTINS LOPES - MS12336-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença (fls. 128/131), proferida em 09/11/2017, julgou procedente o pedido, condenando o réu à concessão da aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio doença, em 30/10/2014. Os valores em atraso serão acrescidos de correção monetária, nos termos das Súmulas 8 do TRF-3, 148 do STJ, e da Lei nº 6.899/81, mais juros de mora no montante 0,5% ao mês, na forma do artigo 5º da Lei 11.960/2009, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS pugnando pela reforma da sentença, alegando para tanto que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo e redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004349-82.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VILS CABRAL DE ALMEIDA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: STEVAO MARTINS LOPES - MS12336-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, trabalhadora rural, 61 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédicas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial (fls. 96/103), elaborado em 17/11/2015 e complementado em 03/05/2017 (fls. 115/116), atesta com base no exame clínico e documentos médicos apresentados, que a parte autora é portadora de dor cervical; dorsal; lombar; espondilolistese; dor e restrição de mobilidade dos dedos da mão; nódulos interfalângicos, acompanhado de parestesias; gonartrose com dor e derrame articular no joelho esquerdo; labirintite; hipertensão arterial sistêmica. Conclui pela incapacidade total e permanente para a atividade habitual, insuscetível de readaptação.

O restante do conjunto probatório trazido aos autos (exames e atestados médicos - ID 3449540) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral total e permanente, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção da aposentadoria por invalidez.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.



No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (30/10/2014 – fls 14), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% do valor da condenação até a data da prolação da sentença, de acordo com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, sendo este o entendimento pacífico desta E. Seção.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O pedido é de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio doença.
2. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade total e permanente, com restrição para a atividade habitual. Aposentadoria por invalidez concedida.
3. Havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (30/10/2014), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da prolação da sentença, de acordo com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, sendo este o entendimento pacífico desta E. Seção.
6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
7. Apelação não provida. Sentença corrigida de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071429-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEUZA ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO HENRIQUE ZANONI - SP229125-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071429-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZA ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO HENRIQUE ZANONI - SP229125-N

## RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 23.05.2019 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício de auxílio doença anteriormente concedido (01.06.2017 - ID 97491610) convertendo em aposentadoria por invalidez a partir da data da constatação da incapacidade total e permanente (28/12/2018), as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora em conformidade com a nova disposição do art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da em que a perícia fixou a incapacidade (01.08.2017), bem como em relação aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071429-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZA ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO HENRIQUE ZANONI - SP229125-N

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à fixação da DIB e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Desta feita, havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa (01/06/2017 - ID 97491610).

Nota-se ainda que as enfermidades que ocasionam a incapacidade para o trabalho verificada na perícia, são as mesmas que constam do laudo médico pericial apresentado pelo INSS (ID 97491554), evidenciando a incapacidade laboral desde a cessação administrativa do benefício, razão pela qual, mantenho o termo inicial do auxílio doença na data de sua cessação.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071429-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZA ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO HENRIQUE ZANONI - SP229125-N

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa. REsp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.

2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193049-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIA VIEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193049-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIA VIEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento para nova prova pericial. Pede retorno dos autos para realização de daquela, com especialista nas incapacidades alegadas. No mérito, alega que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193049-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIA VIEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 59 anos, trabalhador rural, ser portadora de “*bronquite crônica aguda*”, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo “a quo” procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, respondendo de forma objetiva a todos os quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, § 1º do Código de Processo Civil de 2015.

Por sua vez, observo que a ausência de incapacidade laboral encontra-se suficientemente esclarecida, mediante a realização da prova pericial e demais documentos acostados aos autos, não se prestando a nova perícia a tal fim, conforme orienta o art. 464, §1º, II, do Código de Processo Civil/2015.

Desse modo, rejeito a preliminar suscitada, e passo ao exame de mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 127025148):

*“Trata-se de ação para obtenção de auxílio doença e ou aposentadoria por invalidez de segurado rural, com fundamento nos artigos 11, 42 e 59, da Lei n. 8.213/91, sendo necessária a comprovação da qualidade de segurado especial, da carência legal e da incapacidade para o regular exercício de atividade laborativa, seja de forma temporária e permanente ou total e parcial.*

*A perícia médica concluiu que a autora apresenta crises de tosse, faltar de ar e dor no peito, sem sinais de incapacidade para o regular exercício de atividades laborativas, mesmos as habituais (fls. 161/164).*

*Destarte, não há como se acolher a pretensão inicial, tornando-se desnecessária a realização de audiência para colheita de prova oral, tendo em vista não haver sido constatada incapacidade física para o exercício da atividade laborativa”.*

O laudo médico pericial (ID 127025119), elaborado em 02.07.2019, atesta que:

*“DISCUSSÃO*

*(...)*

*A pericianda apresenta quadro de alterações respiratórias. Refere que tem bronquite desde a infância, que seu quadro piorou há 20 anos, tem crises de tosse, faltar de ar e dor no peito e por isso não consegue trabalhar. Atestado médico de outubro de 2018 do médico do trabalho com diagnóstico de bronquite crônica e alergia. Atestado médico de junho de 2019 com diagnóstico de bronquite.*

*(...)*

*CONCLUSÃO*

*Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e para vida independente. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária”.*

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 127025050 e 127025051) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas e no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Por fim, no que tange aos honorários de advogado, entendo que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Contudo, não havendo recurso do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, mantenho a sentença como proferida nesse sentido. Todavia, condeno o autor ao pagamento de honorários de sucumbência recursal, fixados em 2% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade fica condicionada à hipótese acima mencionada.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, condeno os honorários de advogado em 2% sobre o valor da causa, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADO. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS DE ADVOGADO .

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicenda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor da causa. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: PAULO CESAR ANTUNES  
Advogado do(a) APELANTE: OLIVIO ZANETTI JUNIOR - SP319800-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037819-29.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: PAULO CESAR ANTUNES  
Advogado do(a) APELANTE: OLIVIO ZANETTI JUNIOR - SP319800-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 25.07.2017, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovado o requisito de deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 conforme dispositivo que ora transcrevo: "Posto isto, JULGO IMPROCEDENTE esta ação proposta por PAULO CÉSAR ANTUNES em face de INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS. Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que ora fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, devendo, contudo, eventual cobrança observar o disposto no art. 98, § 3º, do CPC, eis que beneficiário da justiça gratuita. Em consequência, julgo extinto o processo de conhecimento, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC. Havendo recurso de qualquer das partes, intime-se a parte contrária para contrarrazões no prazo legal e, oportunamente, remetam-se ao Egrégio Tribunal competente. Transitada em julgado, arquivem-se os autos. P. I. e Ciência ao Ministério Público. Tatuí, 25 de julho de 2017."

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência física que lhe impossibilita o labor, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que seu pedido seja julgado parcialmente procedente para determinar que o benefício previdenciário seja implantado no período de 09/09/2016 a 01/04/2017, data do requerimento e admissão da filha no emprego.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037819-29.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: PAULO CESAR ANTUNES  
Advogado do(a) APELANTE: OLIVIO ZANETTI JUNIOR - SP319800-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso de apelação.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento"

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de deficiência.

Confira-se:

"No Laudo Pericial de fls. 84/91, o médico-perito constatou que "Não se a constata deficiência que incapacite o autor para a vida independente; Entretanto o mesmo apresenta deficiência física permanente (sequelas de lesões nervosas no membro superior esquerdo) e tal sequela (de natureza física), em interação com diversas outras barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. As lesões encontradas, na fase em que se apresentam incapacitam o autor para o trabalho de forma parcial e definitiva.". Acrescente-se, ainda, que o preenchimento dos requisitos, portanto, é cumulativo, não podendo uma pessoa com deficiência ou o idoso ser contemplado com o benefício assistencial caso não comprove que sua renda é inferior ao limite legal. No caso dos autos, em que pese o preenchimento do requisito objetivo, não ficou caracterizado o preenchimento do requisito subjetivo, ou seja, a deficiência do autor. Nessas condições, fica descaracterizada a deficiência alegada na inicial. Assim, os elementos trazidos aos autos permitem concluir com a necessária certeza que o autor não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício pretendido."

Por sua vez, o laudo médico pericial (ID 8778391 – pag. 67/79), elaborado em 19.05.2017, revela que a parte autora, com 50 anos de idade no momento da perícia judicial é portador de sequela nervosa de lesão complexa do ombro esquerdo, produzida por projétil de arma de fogo. Informa a existência de incapacidade laboral parcial e permanente conforme conclusão que ora transcrevo: "X - CONCLUSÃO: Não se a constata deficiência que incapacite o autor para a vida independente; Entretanto o mesmo apresenta deficiência física permanente (sequelas de lesões nervosas no membro superior esquerdo) e tal sequela (de natureza física), em interação com diversas outras barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. As lesões encontradas, na fase em que se apresentam incapacitam o autor para o trabalho de forma parcial e definitiva"

Consta ainda que as patologias diagnosticadas geram uma redução de capacidade, parcial e definitiva, para o desempenho da atividade laboral habitual do periciado e que há possibilidade de reabilitação.

O perito relata ainda que "Periciando comparece à sala de exames deambulando normalmente, com comportamento normal sem evidências de comprometimento cognitivo (atenção, memória, fala) e neurológico. Lúcido e bem orientado no tempo e no espaço. Fácies normal. Bom estado geral, mucosas coradas e hidratadas, eufônico, anictérico, acianótico, afebril." e, no exame físico especial ortopédico apura-se que o Periciando é destro e que apresenta-se com: "Ombro, cotovelo e punho esquerdos, sem dor e discreta diminuição da mobilidade articular ativa às manobras de flexão, extensão, pronosupinação e rotações Ausência de sinais clínicos de derrames articulares, ausência de crepitações e/ou de sinais flogísticos; Musculatura periarticular hipotônica e hipotrófica."

Depreende-se da leitura do laudo médico pericial que o autor apresenta restrição para o exercício de algumas funções, o que constitui apenas redução do leque de atividades que por ela podem ser exercidas, e não configura deficiência/impedimento de longo prazo no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Observa-se ainda que o laudo social (ID 87789391 – pag. 67/79) informa que o autor vive com sua esposa e três filhos (comsegundo grau completo) que podem oferecer o apoio necessário para o desenvolvimento de atividade laboral de acordo com suas restrições físicas.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a deficiência/impedimento de longo prazo exigida no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037819-29.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: PAULO CESAR ANTUNES  
Advogado do(a) APELANTE: OLIVIO ZANETTI JUNIOR - SP319800-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. RECURSO IMPROVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. Laudo médico pericial informa a existência de restrição para o exercício de algumas funções, condição que não constitui deficiência/impedimento de longo prazo no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-89.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: FAUSTO DE FREITAS DIAS  
Advogado do(a) APELADO: JOSIANE CARNEIRO NUNES - MS14335-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-89.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: FAUSTO DE FREITAS DIAS  
Advogado do(a) APELADO: JOSIANE CARNEIRO NUNES - MS14335-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 27.04.2016, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: "ISSO POSTO, JULGO PROCEDENTE o pedido e CONDENO o INSS - Instituto Nacional de Seguridade Social a conceder o amparo social à parte autora, a contar da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, com correção monetária e juros, na forma da fundamentação. Concedo, conforme fundamentação supra, a antecipação dos efeitos da tutela de urgência, PARA DETERMINAR A IMEDIATA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL NO VALOR DE 1 (UM) SALÁRIO MÍNIMO à parte autora. Oficie-se ao INSS, para implantação do benefício, comprovando nos autos no prazo de 15 (quinze) dias, o imediato cumprimento da presente decisão. Condene ainda a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da autora em R\$ 2.450,00 (dois mil quatrocentos e cinquenta reais), valor mínimo em processo contencioso, como consta do item 1 da Tabela da OAB-MS. Sem custas ante a isenção legal da ré (art. 8.º, Lei n.º 8.620/93 e, no âmbito estadual, art. 7.º, da Lei n.º 1.135/91, nova redação do parágrafo único), uma vez que a concessão de benefício previdenciário é função precípua da autarquia. Sentença não sujeita ao reexame necessário, ante a redação do art. 496, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015. P.R.I. Havendo recurso da presente, intime-se o apelado para, querendo, apresentar contrarrazões em 15 dias. Havendo apelo adesivo (art. 1.010, §2º, do CPC de 2015), intime-se o apelante para apresentar contrarrazões. Apresentadas as contrarrazões, ou certificada a não apresentação, subam os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal."

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS requerendo a reforma da sentença ao fundamento de que não restou comprovada a existência de deficiente a amparar a concessão do benefício. Pede ainda "o retorno dos autos à 1ª instância para complementação do laudo nos termos acima expostos, verificando-se qual é a renda da companheira do autor, Vilma de Fátima da Silva, bem como seja informado seu CPF e data de nascimento, para que o contraditório seja satisfeito." Subsidiariamente, pleiteia a reforma da sentença no tocante aos critérios de atualização do débito.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-89.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: FAUSTO DE FREITAS DIAS  
Advogado do(a) APELADO: JOSIANE CARNEIRO NUNES - MS14335-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§ 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

No tocante ao requisito da miserabilidade, o artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento de que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo REsp 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 580.963/PR, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do § 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no laudo pericial médico e no estudo social, produzidos pelos peritos do Juízo, tendo se convencido restarem configuradas as condições de deficiência e miserabilidade necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

*"Conforme o estudo social, fls. 89-93, a família, composta somente pelo autor, que reside sozinho e não auferir renda, vivendo de trabalhos esporádicos, vive em casa alugada e não possui veículo. Possui geladeira, fogão, tanquinho de lavar roupas e televisão. O que se vê, é que o requerente vive em situação de vulnerabilidade e risco social. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. Assim, considero preenchido o requisito econômico, já que, caso não haja concessão do benefício, o requerente não possuirá renda fixa mensal, situação que vem se perpetrando até o presente momento. Quanto ao segundo requisito, a perda da capacidade laborativa, o laudo pericial de fls. 101-106, apontou a incapacidade absoluta e temporária do autor por ser portador de epilepsia, que o incapacita para o trabalho. Como bem ressaltou o médico em seu laudo, sendo o requerente epilético, pode vir a ser preterido a realização de alguns trabalhos, notadamente em face de seu difícil controle. Há que se observar ainda, que o requerente já possui certa idade, o que dificulta ainda mais sua reinserção no mercado de trabalho, que exige especialização, em face da alta competitividade. A parte autora, portanto, preenche os requisitos exigidos pela lei para concessão do amparo assistencial."*

Quanto à condição de deficiente do autor, o laudo médico pericial (ID 406649 – pág. 23/28), elaborado em 12.01.2015, revela que o autor, com 49 anos de idade no momento da perícia, é portador de epilepsia de difícil controle. Informa a existência de incapacidade laboral total e temporária, aduzindo que a literatura médica indica a realização de cirurgia para a epilepsia de difícil controle, e que a incapacidade apurada persistirá até que seja realizado o procedimento em comento.

Depreende-se da leitura do laudo médico pericial que o autor é portador de enfermidade que ocasiona incapacidade para o desenvolvimento de atividades que lhe garantam o sustento, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o estudo social (ID 406649 – pag. 16/18 e 406650 – pag. 8/9), elaborado em 14.11.2014 e complementado em 05.05.2015, revela que o autor mora sozinho em imóvel alugado.

Informa que o autor auferia R\$ 20,00 por semana, referente ao labor informal de limpeza de terrenos.

Não foram relatados os valores das despesas.

A Expert emitiu parecer nos termos que seguem: “*V – Parecer social: Salário mínimo é remuneração básica do trabalhador, seu valor deve ser capaz de proporcionar as mínimas necessidades básicas, isto é, deve propiciar o que preconiza a Constituição no inciso IV do art. 7º. Com base nisso o DIEESE aponta uma pesquisa que em janeiro/2015 o salário mínimo nominal era 788,00, no entanto o mínimo necessário para suprir as necessidades seria 3.182,00. Assim, considerando o acima exposto, o sr. Fausto não está tendo suas necessidades básicas supridas, ou seja, pode-se concluir que a renda do requerente não atende aos princípios constitucionais. Verificamos que apesar da renda com trabalhos esporádicos, o mesmo gasta parte considerável com medicamentos como Fenobarbital (Gardenal) entre outros. Sugere-se a concessão de Benefício de Prestação Continuada ao sr. Fausto de Freitas Dias, garantindo um direito previsto em lei.*”

Evidenciada a existência de vulnerabilidade socioeconômica, eis que autor, incapacitado para o trabalho, sobrevive em condições precárias, exercendo labor informal e esporádico, de baixa remuneração.

Quanto ao teor do laudo social, observo que o INSS requereu sua complementação e, deferida, novo relatório foi apresentado. No mais, intimado acerca do fim da instrução processual, a autarquia quedou-se inerte (ID 406650 – pag. 19), não havendo que se falar, nessa fase processual, em nova complementação.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, evidenciada a existência de deficiência/impedimento de longo prazo exigida no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, que aliada à condição de hipossuficiência apontada no estudo social, preenche os requisitos indispensáveis para a concessão do benefício e, portanto, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido.

Anote-se que a manutenção do benefício assistencial ora concedido deve atender as normas legais em vigência, cabendo à autarquia proceder a devida verificação, nos termos da lei.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-89.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: FAUSTO DE FREITAS DIAS  
Advogado do(a) APELADO: JOSIANE CARNEIRO NUNES - MS14335-S

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. MISERABILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. A perícia médica judicial reconheceu a existência da enfermidade alegada na inicial e concluiu que acarretam incapacidade para as atividades habituais da parte autora. O conjunto probatório indica que as restrições constatadas obstam o desempenho de atividades que garantam o sustento, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
4. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se sem condições de suprir suas necessidades básicas ou de tê-las supridas por sua família.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Critérios de atualização do débito corrigidos de ofício.
6. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5551259-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



APELADO: LENICE GOMES BASTOS  
Advogado do(a) APELADO: JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5551259-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LENICE GOMES BASTOS  
Advogado do(a) APELADO: JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa.

A sentença, prolatada em 07.03.2019, julgou procedente o pedido inicial, nos termos que seguem: "Em consequência, JULGO EXTINTO o processo, com resolução do mérito, nos moldes do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil. Preenchidos os requisitos do artigo 300, do NCPC, ante os fundamentos acima expostos e o caráter alimentar do benefício, CONCEDO a tutela de urgência, determinando o imediato restabelecimento do benefício de amparo assistencial ao idoso concedido em favor da autora. Oficie-se, com presteza. Ante a sucumbência, e vislumbrando que o proveito econômico não excederá o limite previsto no artigo 85, § 3º, inciso I do NCPC, condeno o requerido ao pagamento de honorários advocatícios, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Ciência ao Ministério Público. P.R.I.C."

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS requerendo preliminarmente o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, sustenta que não restou preenchido o requisito da miserabilidade. Subsidiariamente, pede a reforma da sentença no tocante a correção monetária e juros de mora. Prequestiona, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais averçadas.

Com contrarrazões da parte autora, os autos vieram este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5551259-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LENICE GOMES BASTOS  
Advogado do(a) APELADO: JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Preliminarmente, em relação ao pedido de recebimento do recurso no efeito suspensivo, verifico que a antecipação da tutela foi concedida na sentença, o que torna possível o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 1012, § 1º, inciso V do CPC/2015.

Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que existam elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil ao processo.

No caso, conforme avaliação do Juízo a quo, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

Ressalte-se que a presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tomando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, e passo ao exame do mérito.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).



---

---

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA REVOGADA.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
5. Tutela antecipada revogada. Desnecessária a devolução dos valores. Inaplicabilidade do decidido no REsp nº 1401560/MT aos benefícios assistenciais.
6. Apelação do INSS provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020399-11.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VINICIUS OCTAVIO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA NUNES - SP96458-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020399-11.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VINICIUS OCTAVIO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA NUNES - SP96458-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu avô, Antônio Octávio, ocorrido em 26/04/2011.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício ao autor, a partir da data do óbito, e ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e acrescidas de juros de mora. Condenou o réu, também ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que o benefício é indevido tendo em vista que o óbito ocorreu na vigência da lei que não contempla o menor sob guarda como dependente perante a legislação previdenciária. Subsidiariamente, requer a aplicação de juros e correção monetária nos termos do art. 1º - F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do reexame necessário e da apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020399-11.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VINICIUS OCTAVIO  
Advogado do(a) APELADO: MARIALUCIA NUNES - SP96458-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (26/04/2011), seu valor aproximado e a data da sentença (26/07/2016), que o valor total da condenação é inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou que o deferimento do benefício de pensão por morte está vinculado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito".

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária.

Por sua vez, o §4º desse dispositivo legal estabelece que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea *a* do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Nesse passo, importa consignar que a redação original do inciso I do artigo 26 Lei de Benefícios, bem como aquela que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, mantida pela Lei nº 13.135/2015, dispensa o cumprimento de carência para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam condições previstas nos arts. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

A dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Interpretação abrangente do teor da Súmula 229, do extinto E. TFR.

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

### O caso dos autos

Comprovado o óbito de Antonio Vicente Octávio em 26/04/2011, conforme certidão de óbito juntada aos autos.

A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa tendo em vista que era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição.

Acerca da comprovação da existência de beneficiários dependentes do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de nascimento que comprova que o requerente era neto do falecido.

Verifica-se também, do Termo de Guarda Definitiva acostado aos autos que o autor, nascido em 13/11/1999, foi entregue aos seus avós maternos em 07/06/2004, por tempo indeterminado.

As testemunhas ouvidas em audiência, unânimes e conclusivas, atestaram que o autor desde muito novo era cuidado por seus avós, e que após o óbito de sua avó, seu avô cuidou dele até a data do óbito.

Observa-se por fim, que o autor é representado nestes autos por sua tia e curadora.

Esses aspectos comprovam a dependência econômica do autor em relação ao seu avô, possibilitando a aplicação do parágrafo 2º do artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. ÓBITO APÓS A LEI Nº 9.528/97. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supeadameada em jurisprudência consolidada desta Corte. - Da análise dos autos, observa-se que o autor se encontrava sob a guarda do segurado José Nunes Soares de Melo (fls. 19). Da análise do termo de entrega sob guarda e responsabilidade, verifica-se que o autor foi entregue aos seus avós, nos termos do artigo 33 e seguintes do Estatuto da Criança e do Adolescente, por prazo indeterminado, com a obrigação de zelar pela guarda, saúde, educação e moralidade do menor; bem como apresentá-lo em juízo, sempre que for exigida sua presença. Ademais, verifica-se pelo estudo social de fls. 89/95, que o autor recebe os cuidados na formação, educação e desenvolvimento desde tenra idade por parte dos avós paternos, restando caracterizada a dependência econômica do autor em relação ao seu avô José Nunes Soares de Melo. Com isso, ainda que o artigo 16, §2º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, não contemple mais o menor sob guarda na relação de dependentes, este pode ser enquadrado na expressão "menor tutelado" constante do referido dispositivo. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decísium, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido." (TRF da 3ª Região, Processo: 00091783320044036104; Sétima Turma; Rel. Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 Judicial 1, data 14/02/2014).

Ademais, ao menor sob guarda deve ser assegurado o direito ao benefício da pensão por morte mesmo se o óbito ocorreu após a alteração legislativa promovida pela Lei nº 9.528/97. O art. 33, §3º da Lei nº 8.069/90 deve prevalecer sobre a modificação legislativa promovida na lei previdenciária porquanto, nos termos do art. 227 da Constituição Federal, é norma fundamental o princípio da proteção integral da criança e do adolescente.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MENOR SOB GUARDA. DEPENDÊNCIA PREVIDENCIÁRIA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO SOBRE O TEMA. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO. NÃO CABIMENTO.

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

II - O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90), em seu art. 33, § 3º, confere ao menor sob guarda a condição de dependente para todos os efeitos, inclusive previdenciários, à luz da política de proteção ao menor, consoante a Constituição da República, que estabelece o dever do poder público e da sociedade na proteção da criança e do adolescente (art. 227, caput, e § 3º, inciso II). Precedentes.

III - A vedação do art. 5º da Lei n. 9.717/98, pela qual se impede que os regimes próprios de previdência social concedam benefícios distintos daqueles do RGPS, deve ser interpretada consoante o princípio constitucional da proteção integral da criança e do adolescente. Precedentes.

IV - A Corte Especial firmou entendimento no sentido de que a suspensão dos feitos prevista no art. 543-C do CPC não alcança, necessariamente, os recursos já em trâmite no Superior Tribunal de Justiça.

V - O Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1346926/PI, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 11/05/2017)

Desta forma, diante do conjunto probatório, restou comprovada a dependência econômica da requerente e a qualidade de segurado do falecido de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte ao autor.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MENOR SOB GUARDA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. O benefício de pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo requisitos para a sua concessão a qualidade de segurado do *de cuius* e a comprovação de dependência do pretenso beneficiário.

3. Conjunto probatório suficiente à comprovação da dependência econômica do autor em relação ao segurado falecido de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício.

4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947, tema de repercussão geral n. 810, em 20.09.2017, Rel. Ministro Luiz Fux.

5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, do Código de Processo Civil/2015.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000209-39.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JONAS MARIANO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO VITOR FREITAS CHAVES - MS17920  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000209-39.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JONAS MARIANO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO VITOR FREITAS CHAVES - MS17920  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de ação ordinária que objetiva a retroação da DIB à data do primeiro requerimento administrativo formulado em 18.06.12, com o pagamento das parcelas devidas entre tal data e a concessão da aposentadoria por idade em 20.12.12.

A sentença, proferida em 29.04.16, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a comprovação do direito somente se deu por ocasião do segundo requerimento administrativo em 20.12.12, condenando a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre valor da causa, observada a gratuidade.

Apela a parte autora aduzindo, em síntese, a procedência da ação, vez que na data do primeiro requerimento administrativo já havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000209-39.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JONAS MARIANO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO VITOR FREITAS CHAVES - MS17920  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A controvérsia posta nos autos versa sobre a possibilidade de retroação dos efeitos financeiros da concessão da aposentadoria por idade urbana concedida em 20.12.12 à data do primeiro requerimento administrativo formulado em 18.06.12.

Verifica-se dos autos que, ao completar a idade, formulou a parte autora pedido administrativo para concessão de aposentadoria por idade, o qual foi indeferido em 19.10.12 (ID 19.10.12) por entender o INSS que não restou comprovada a carência de 180 meses.

Ao formular o primeiro pedido administrativo, o autor cuidou de acostar CTC – Certidão de Tempo de Contribuição fornecida pelo Ministério da Agricultura, comprovando o exercício de função remunerada por 2 anos, 1 mês e 23 dias perante aquele órgão, CTC expedida em 26.03.12.

Contudo, tal CTC foi invalidada, vez que constou equivocadamente que foram verdadeiras contribuições ao RGPS, quando, na realidade, foram verdadeiras a favor do Regime Próprio de Previdência do Estado de Mato Grosso – IPEMAT.

No entanto, tal retificação expedida em 05.11.12, somente chegou às mãos do autor ao final de novembro de 2012, em razão de demora nos Correios (ID 389570).

Recebida a CTC retificada, o autor prontamente a apresentou em 20.12.12 ao INSS, que recebeu o ato como novo requerimento administrativo do benefício, tendo reconhecido a comprovação do cumprimento da carência e concedido a aposentadoria.

No entanto, a meu ver, a comprovação extemporânea do fato alegado não afasta o direito adquirido do segurado, pois que somente ratificou-se direito já existente, motivo pelo qual o termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à 18.06.12, data do primeiro requerimento administrativo.

Nesse sentido, já se firmou a jurisprudência em caso similar:

*PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL. CONCESSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. IRRELEVÂNCIA DA COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.*

*1. A parte recorrente ajuizou ação para ver reconhecido o seu direito a concessão de aposentadoria especial. Contudo, apesar de possuir tempo suficiente para aposentação na data do requerimento administrativo, somente com o laudo pericial se comprovou que a atividade que exercia era especial.*

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

*3. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1615494/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 06/10/2016)*

Assim, faz jus a parte autora ao pagamento das parcelas devidas entre 18.06.12 e a DIP que ocorreu em 02.01.13.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RETROAÇÃO EFEITOS FINANCEIROS AO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA DO DIREITO. POSSIBILIDADE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação extemporânea do fato alegado não afasta o direito adquirido do segurado, motivo pelo qual o termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data do primeiro requerimento administrativo. Precedentes.

2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

3. Inversão do ônus da sucumbência.

4. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006296-85.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: FRANCISCO ANTONIO BARBOSA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LESLIE MATOS REI - SP248205-A, VANILDA FERNANDES DO PRADO REI - SP286383-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada promova à apreciação do requerimento administrativo nº 2017977409, visando à revisão da renda mensal inicial, com o pagamento das prestações vencidas.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*(...)*

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.*

*1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).*

*2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.*

*3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).*

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Coleta 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intím-se.

São Paulo, .

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017426-17.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: BENEDITO JOEL DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE MICHELETTI LAURINO - SP208706-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDITO JOEL DA SILVA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, ora em fase de cumprimento provisório de sentença, indeferiu o pedido de tutela antecipada, para imediata implantação do benefício.

É o breve relatório. Decido.

Colho do andamento processual da demanda subjacente, mediante consulta ao sistema de acompanhamento do PJE, que a decisão impugnada foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 04 de maio de 2020, passando a fluir o prazo recursal a contar do primeiro dia útil subsequente, findando em 26 de maio do corrente ano.

Contudo, o presente agravo de instrumento aportou nesta Corte somente na data de hoje (29 de junho de 2020), vale dizer, fora do prazo recursal previsto no art. 1.003, §5º, do CPC.

Por outro lado, consigno que eventual pedido de reconsideração (ID 32811348) não interrompe ou suspende o curso do prazo recursal, razão pela qual se mostra descabida a intenção da parte agravante em se valer da decisão ID 33234363 do feito originário, a qual se limitou a manter decisão anteriormente proferida, para reabrir o prazo já esgotado.

Neste sentido, confirmam-se os precedentes:

*"AGRAVO INTERNO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO AGRAVADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE.*

*1. A decisão recorrida apreciou pedido de reconsideração, o que não suspende nem interrompe o prazo para interposição de nenhum recurso.*

*2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é unânime nesse sentido.*

*3. Agravo interno desprovido."*



*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

1. A decisão em face da qual foi interposto o Agravo de Instrumento contém a seguinte determinação: "mantenho a decisão que determinou os descontos" (fl. 66). Percebe-se, pois, que tal decisão simplesmente apreciou pedido de reconsideração, mantendo, pelos próprios fundamentos, a decisão original que havia determinado às autoras a "restituição dos valores pagos indevidamente" (fl. 42) pelo INSS.

2. O pedido de reconsideração, por não constar do nosso sistema recursal, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição de qualquer recurso, de modo que o reconhecimento da intempestividade deste Agravo de Instrumento é medida que se impõe.

3. A decisão original foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 18.09.2008. Contudo, o presente Agravo de Instrumento foi interposto apenas no dia 13.07.2011, isto é, mais de dois anos depois do término do prazo, sendo, portanto, manifestamente intempestivo.

(...)

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(Ag Legal em AG nº 2011.03.00.019919-5/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, DE 05/06/2014).

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, por manifestamente inadmissível, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003526-80.2014.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ISMAEL DE SOUZA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: ISMAEL DE SOUZA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

## DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.*

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001259-65.2015.4.03.6311  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE FATIMA LIMA DE OLIVEIRA, ALINE OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARIA DE FATIMA LIMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001259-65.2015.4.03.6311  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE FATIMA LIMA DE OLIVEIRA, ALINE OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARIA DE FATIMA LIMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS

### RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de José Cruz da Silva, ocorrido em 27/06/2006.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício à autora Aline Oliveira da Silva, a partir da data do óbito (27/06/2006) e à autora Maria de Fátima Lima de Oliveira, a partir da data do requerimento administrativo (22/09/2006), observada em prescrição quinquenal em relação à última autora, e ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento dos honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurado do *de cuius* e a união estável, sendo indevido o benefício pretendido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001259-65.2015.4.03.6311  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE FATIMA LIMA DE OLIVEIRA, ALINE OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARIA DE FATIMA LIMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS

### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Os requisitos a serem observados para concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida da pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; c) da qualidade de segurado do falecido.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.110.565 SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou que o deferimento do benefício de pensão por morte está vinculado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 461/STJ: “É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito”

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária.

Por sua vez, o §4º desse dispositivo legal estabelece que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independentemente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Nesse passo, importa consignar que a redação original do inciso I do artigo 26 da Lei de Benefícios, bem como aquela que lhe foi dada pela Lei nº 9.786/99, mantida pela Lei nº 13.135/2015, dispensa o cumprimento de carência para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16 *in verbis*:

*“Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.”*

Por sua vez, o §4º desse mesmo artigo estabelece que “a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.”

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam condições previstas nos artigos 77 da Lei nº 8.213/91, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/91).

A dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Interpretação abrangente do teor da Súmula 229, do extinto E. TRF.

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício tem tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/91 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

#### **Caso concreto**

Comprovado o óbito de José Cruz da Silva, ocorrido em 27/06/2006.

O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS constatou que a última contribuição do falecido ocorreu em 04/2005. Desta forma, decorridos mais de 12 meses sem recolhimentos de contribuições previdenciárias até a data do óbito, o réu alega falta de qualidade de segurado para concessão do benefício.

No entanto, a parte autora sustenta a existência de vínculo de trabalho entre o falecido e a empresa Panificadora e Restaurante Lisboa Ltda. no período de 03/06/2005 a 20/10/2005.

Para comprovar suas alegações acostou aos autos a sentença proferida pela 5ª Vara do Trabalho de Cubatão/SP, que acolheu em parte os pedidos formulados pela reclamante para reconhecer o vínculo de trabalho nos períodos de 20/04/2004 a 01/04/2005 e 03/06/2005 a 20/10/2005, condenando a empresa reclamada ao pagamento das verbas trabalhistas e das contribuições previdenciárias relativas aos períodos.

A sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho não configura prova absoluta do período de trabalho, nos casos em que ação termina em acordo homologado. Nemo INSS, nem o Judiciário Federal, devem ser obrigados a acolher sem ressalvas esse tipo de documento, uma vez que tal procedimento serve, em muitos casos, tão somente como instrumento de simulações por meio da utilização da Justiça do Trabalho. Afinal, uma ação dessa natureza acaba por ter efeito semelhante ao que teria uma declaração do empregador - apenas, tem também uma homologação de um Juiz. Porém, essa sentença serve como início de prova do exercício de atividade urbana, na condição de empregado.

Por outro lado, nos casos em que há análise de controvérsia em juízo, com julgamento do mérito, aumenta a força probante da sentença trabalhista transitada em julgado. Não perde ela, contudo, o caráter de início de prova material, devendo ser analisada em consonância com o conjunto probatório, para reconhecimento da atividade laboral. É de se atentar, inclusive, para as dificuldades decorrentes das hipóteses em que na sentença constar expressamente determinação para regularização dos recolhimentos previdenciários, tendo em vista a não participação do INSS no conflito.

Neste sentido:

*“PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.”*

*(E.AARESP 201200102256, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, STJ - Segunda Turma, DJE 30/10/2012)*

*“PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido.”*

*(RESP 200802791667, Rel. Min. JORGE MUSSI, STJ - Quinta Turma, DJE 03.08.2009.)*

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. QUALIDADE DE SEGURADO.*

*I - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário.*

*II - No caso dos autos, o último contrato de trabalho foi registrado em CTPS em decorrência de acordo judicial homologado pela Justiça do Trabalho de Birigui/SP, pelo qual restou reconhecido o vínculo empregatício com o empregador Revital Ind. e Com., período compreendido entre 01.02.2009 e 30.10.2009, com valor correspondente a R\$ 600,00.*

III - Realizado o recolhimento das contribuições previdenciárias na demanda trabalhista, pertinentes ao período reconhecido na Justiça do Trabalho, mantem-se o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide.

IV - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC)".

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Proc. n.º 0050235-05.2012.4.03.9999/SP, DJ 13/08/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC/1973. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DE RENDA MENSAL. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC/1973, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada.

2. Inexiste óbice para que a sentença prolatada em sede trabalhista, transitada em julgado, constitua início razoável de prova material atinente à referida atividade laboral, de modo que o período ali reconhecido possa ser utilizado, inclusive, para fins previdenciários, ainda mais quando da referida sentença constar obrigação para regularização dos recolhimentos previdenciários devidos.

3. E no que concerne ao pagamento das respectivas contribuições, relativamente ao interregno do labor reconhecido, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal, não podendo ser penalizado o empregado pela ausência de registro em CTPS, quando deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas, quando não deu causa.

4. E, no caso dos autos, houve a determinação de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, conforme observado dos termos da cópia da reclamação trabalhista apresentada pela parte autora, com a exordial.

5. Observa-se que nos termos do inciso I, art. 28, da Lei n.º 8.212/91, o salário-de-contribuição é remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvando o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo. Assim, para o cálculo da renda mensal inicial, respeitados os limites estabelecidos, as horas-extras decorrentes de decisão trabalhista devem integrar os salários-de-contribuição que foram utilizados no período básico de cálculo.

6. Destarte, em suma, as verbas reconhecidas em sentença trabalhista após concessão do benefício devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, para fins de apuração de nova renda mensal inicial. Ademais, verifica-se que a autora verteu a contribuição ao RGPS relativa à competência de janeiro/2005, devendo ser confirmada a sua inclusão no período básico de cálculo, conforme reconhecido pela r. sentença.

7. Todavia, cumpre fixar a data de início dos pagamentos da revisão de benefício previdenciário a partir da data da citação (21/05/2008), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão ora deduzida, cabendo determinar a reforma da r. sentença, neste ponto.

8. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

9. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum.

10. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC n.º 0003027-61.2008.4.03.6120, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, j. 08/08/16)

Acresça-se que, em julgamento ocorrido em 17/08/16, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu que a ação reclamatória trabalhista será válida como início de prova material em duas situações: quando for fundamentada em documentos que comprovem o exercício da atividade na função com os períodos alegados, satisfatoriamente complementado por prova testemunhal; e quando o seu ajuizamento seja contemporâneo ao término do pacto laboral (Processo nº 2012.50.50.002501-9).

Comprovado o vínculo empregatício, o empregado não pode ser penalizado pela ausência de registro em CTPS, que deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas ou seu recolhimento a menor, quando não deu causa, competindo ao empregador a arrecadação e o recolhimento das contribuições aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91, bem como art. 276 do Decreto nº 3.048/99 e ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a arrecadação e fiscalização.

No caso dos autos observa-se que não se trata de acordo homologado, a reclamação trabalhista foi ajuizada pelo próprio trabalhador, ainda em vida, e que houve condenação da empresa reclamada ao recolhimento das contribuições previdenciárias, as quais foram recolhidas conforme comprovamos GRP's juntadas aos autos.

As testemunhas ouvidas em audiência realizada nestes autos confirmaram o vínculo de trabalho alegado.

Desta forma, considerando que seu último vínculo de trabalho se encerrou em 20/10/2005, mantém-se a qualidade de segurado à época do óbito, ocorrido em 27/06/2006.

A dependência econômica da autora Aline Oliveira da Silva restou incontroversa tendo em vista que era filha do segurado, conforme certidão de nascimento.

Assim, necessário apenas que se comprove a relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

Nos termos do §6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o §1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Nesse sentido, a autora acostou aos autos certidão de óbito na qual consta como declarante, documentos de internação do falecido, datada de 03/12/2005, constando a assinatura da autora como companheira e responsável pelo paciente e certidão de nascimento da filha Aline, nascida em 26/04/2001.

As testemunhas unânimes e conclusivas atestaram que a autora Maria de Fátima viveram juntos como marido e mulher até a data do óbito.

Desse modo, diante do conjunto probatório, restaram comprovadas a dependência econômica das autoras e a qualidade de segurado do *de cujus* de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte às autoras.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. O benefício de pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, sendo requisitos para sua concessão a qualidade de segurado *de cujus* e a comprovação de dependência do pretense beneficiário.
2. Conjunto probatório suficiente à comprovação da união estável e da qualidade de segurado do falecido de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte às autoras.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20/09/2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11º do Código de Processo Civil/2015.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5189168-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HELIO THEODORO NETO  
Advogado do(a) APELADO: PALOMA THEODORO E LIMA - SP384607-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5189168-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HELIO THEODORO NETO  
Advogado do(a) APELADO: PALOMA THEODORO E LIMA - SP384607-N

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a restabelecer o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 11/03/2019, dia seguinte ao da cessação do benefício, a ser pago por seis meses, a contar da data da sentença, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustentou o INSS:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

#### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5189168-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HELIO THEODORO NETO  
Advogado do(a) APELADO: PALOMA THEODORO E LIMA - SP384607-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 13/03/2019, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 13/03/2019, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
4. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
5. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
6. RECURSO DESPROVIDO.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001548-06.2016.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO PEREIRA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: JANE PEIXER - MS12730-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001548-06.2016.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO PEREIRA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: JANE PEIXER - MS12730-A

---

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 11/08/2016 data da incapacidade, até que seja reabilitado, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a necessidade de fixação do termo final do benefício, nos termos do artigo 60, § 8º e 9º, da Lei 8.213/1991.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001548-06.2016.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO PEREIRA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: JANE PEIXER - MS12730-A

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- o termo final do benefício;

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Portanto, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/jb

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
4. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
5. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
6. RECURSO DESPROVIDO.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009699-39.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO FERREIRA CARNEIRO  
Advogado do(a) APELADO: OSEIAS JACO HESSEL - SP318080-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009699-39.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FERREIRA CARNEIRO  
Advogado do(a) APELADO: OSEIAS JACO HESSEL - SP318080-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira e seu cômputo ao tempo de serviço urbano.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com DIB em 11/01/2017 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade rural, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido.

Sem contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009699-39.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FERREIRA CARNEIRO  
Advogado do(a) APELADO: OSEIAS JACO HESSEL - SP318080-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

### Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovaram tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

### Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/12/2013.)



Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

### **Regime de economia familiar e o segurado especial**

O segurado especial recebe tratamento diferenciado do ordenamento jurídico, sendo considerado, atualmente, segurado obrigatório da Previdência Social.

A Lei nº 8213/91, em seu art. 11, VII, o define como *"...a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*(...)*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo."*

A definir a caracterização do regime de economia familiar, o art. 11, §1º, da Lei de Benefícios:

*"Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do grupo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."*

Assim, conclui-se que para caracterizar o regime de economia familiar é necessário o trabalho em mútua dependência e participação dos membros da família, em área de terra que não exceda 4 módulos fiscais, admitindo-se o auxílio eventual de empregados.

A reafirmar a admissão eventual de terceiros para o auxílio do grupo familiar, foi incluído o §7º do art. 11, que assim dispõe:

*"O grupo familiar poderá utilizar-se de empregados contratados por prazo determinado ou de trabalhador de que trata a alínea g do inciso V do caput deste artigo, em épocas de safra, à razão de, no máximo, 120 (cento e vinte) pessoas/dia no ano civil, em períodos corridos ou intercalados ou, ainda, por tempo equivalente em horas de trabalho. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"*

Também admite a lei que o segurado especial explore seu imóvel rural próprio através da concessão de parceria, sem que isso descaracterize o regime de economia familiar. Nestes termos, dispôs o legislador:

*"Art. 11. §8º Não descaracteriza a condição de segurado especial:*

*1 - a outorga, por meio de contrato escrito de parceria, meação ou comodato, de até 50% (cinquenta por cento) de imóvel rural cuja área total não seja superior a 4 (quatro) módulos fiscais, desde que outorgante e outorgado continuem a exercer a respectiva atividade, individualmente ou em regime de economia familiar."*

### **A prova do exercício de atividade rural**

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o início de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

### **Idade mínima para o trabalho rural**

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 20020085336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

### **Caso concreto - elementos probatórios**

A parte autora, nascida em 02.07.1963, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- certidão de casamento, celebrado em 11.07.1986, em que é qualificado como lavrador (ID 85436881/25); e

- certidões de nascimento dos filhos do autor, ocorrido em 24.07.1987 e 27.08.1993, em que é qualificado como lavrador (ID 85436881/29-30).

Como já decidido pela E. 7ª Turma, e tendo em vista a atual Súmula 577 do C. STF, que consagrou o entendimento adotado pelo C. STJ no julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que de fato ocorreu, como se verifica nos depoimentos das testemunhas, sendo a prova testemunhal suficiente para comprovar a atividade rural da parte autora no período de 02.07.1975 (data em que completou 12 anos de idade) a 19.02.1989 (data anterior ao primeiro registro urbano).

Esclareço que não é possível o reconhecimento do exercício de atividade rural no período posterior a novembro de 1991, em que pese a existência de testemunho que comprova o exercício no período de 1992 a 1994, pois com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias como facultativo, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39, da Lei de Benefícios.

Desta forma, deve ser mantida a sentença que reconheceu o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente no período de 02.07.1975 a 19.02.1989, exceto para efeito de carência.

Assim, considerando o tempo de serviço rural reconhecido nos autos, bem como o tempo com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que o autor ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** para afastar o reconhecimento do labor rural no período de 17/01/1992 a 30/06/1994, mantendo, no mais, a r. sentença.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
4. Existindo início de prova material complementado pela prova testemunhal, há de ser reconhecido o tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.
5. É possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea. REsp n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia.
6. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, corrigir, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001269-62.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: PAULO CAETANO DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: VANDA LUCIA TEIXEIRA ANTUNES - SP98639  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001269-62.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: PAULO CAETANO DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: VANDA LUCIA TEIXEIRA ANTUNES - SP98639  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira e seu cômputo ao tempo de serviço urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor rural de 01/01/1970 a 23/07/1991, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sua averbação. Diante da sucumbência recíproca, condenou as partes ao pagamento de honorários advocatícios para os advogados da parte contrária, fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do §3º e do inciso III do §4º, ambos do artigo 85 do CPC, nos termos do §11 do mesmo dispositivo, com a ressalva de que a condenação do autor ficará com a exigibilidade suspensa nos termos do artigo 98, § 3º do CPC, em razão do deferimento de gratuidade da justiça.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade rural no período de 01/01/1970 e 23/05/1984, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido.

Sem contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001269-62.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PAULO CAETANO DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: VANDALUCIA TEIXEIRA ANTUNES - SP98639  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

### Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

### Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

### Regime de economia familiar e o segurado especial

O segurado especial recebe tratamento diferenciado do ordenamento jurídico, sendo considerado, atualmente, segurado obrigatório da Previdência Social.

A Lei nº 8213/91, em seu art. 11, VII, o define como "*...a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*(...)*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo."*

A definir a caracterização do regime de economia familiar, o art. 11, §1º, da Lei de Benefícios:

*"Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do grupo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."*

Assim, conclui-se que para caracterizar o regime de economia familiar é necessário o trabalho em mútua dependência e participação dos membros da família, em área de terra que não exceda 4 módulos fiscais, admitindo-se o auxílio eventual de empregados.

A reafirmar a admissão eventual de terceiros para o auxílio do grupo familiar, foi incluído o §7º do art. 11, que assim dispõe:

*"O grupo familiar poderá utilizar-se de empregados contratados por prazo determinado ou de trabalhador de que trata a alínea g do inciso V do caput deste artigo, em épocas de safra, à razão de, no máximo, 120 (cento e vinte) pessoas/dia no ano civil, em períodos corridos ou intercalados ou, ainda, por tempo equivalente em horas de trabalho. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"*

Também admite a lei que o segurado especial explore seu imóvel rural próprio através da concessão de parceria, sem que isso descaracterize o regime de economia familiar. Nestes termos, dispôs o legislador:

*"Art. 11. §8º Não descaracteriza a condição de segurado especial:*

*1 - a outorga, por meio de contrato escrito de parceria, meação ou comodato, de até 50% (cinquenta por cento) de imóvel rural cuja área total não seja superior a 4 (quatro) módulos fiscais, desde que outorgante e outorgado continuem a exercer a respectiva atividade, individualmente ou em regime de economia familiar".*

### **Reconhecimento de tempo de serviço e expedição de certidão**

Considerando-se que é direito constitucional a obtenção de certidões perante órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, b, da Constituição da República), importante questão reside na necessidade de recolhimento de indenização ou das contribuições devidas para a expedição de certidão de tempo de serviço pelo INSS, para que o interessado a utilize no requerimento de benefício mediante contagem recíproca em regimes diversos.

Embora existissem divergências, a 3ª Seção deste Tribunal, seguindo orientação do Superior Tribunal de Justiça e de outros Tribunais Regionais, pacificou seu entendimento no sentido de ser possível a emissão desta certidão pela entidade autárquica, independentemente do recolhimento de indenização ou contribuições, desde que o INSS consigne no documento esta ausência, para fins do art. 96, IV, da Lei 8.213/91 (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 1036320, j. 08/09/2009, DJE 13/10/2009; TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Dalciene Santana, AR nº 2001.03.00.030984-0/SP, v.u., j. 14/06/2012, DE 21/06/2012).

### **A prova do exercício de atividade rural**

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o início de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

### **Idade mínima para o trabalho rural**

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

### **Caso concreto - elementos probatórios**

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se ao reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1970 e 23/05/1984, considerando que em relação ao período de 24/05/1984 a 23/07/1991, reconhecido na sentença, não houve recurso.

A parte autora, nascida em 30/06/1955, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- certidão de casamento, celebrado em 24/05/1984, em que é qualificado como agricultor (ID 3287019);

- certidão emitida pela 79ª Zona Eleitoral afirmando que, por ocasião da emissão do título de eleitor, constou a profissão do autor como agricultor (ID 3287021) e

- certificado de dispensa de incorporação, datado de 08/02/1982, em que é qualificado como agricultor (ID 3287028).

Como já decidido pela E. 7ª Turma, e tendo em vista a atual Súmula 577 do C. STF, que consagrou o entendimento adotado pelo C. STJ no julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que de fato ocorreu, como se verifica do depoimento do informante (ID 3287065 a 3287071), sendo a prova testemunhal suficiente para comprovar a atividade rural da parte autora no período de 01/01/1970 e 23/05/1984.

Desta forma, deve ser mantida a sentença que reconheceu o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente no período de 01/01/1970 e 23/05/1984, exceto para efeito de carência.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado do INSS arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
2. Existindo início de prova material complementado pela prova testemunhal, há de ser reconhecido o tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.
3. É possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea. REsp n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia.
4. Possibilitada a declaração do labor rural do período reconhecido.
5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
6. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216698-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: AGNALDO APARECIDO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216698-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: AGNALDO APARECIDO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de **despesas processuais**, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216698-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: AGNALDO APARECIDO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeições elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **10/06/2019**, constatou que a parte autora, **ruícola**, idade atual de **49** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **129110655** :

#### *“6.4. Da Conclusão Pericial*

*Ao exame médico pericial e elementos nos autos fica demonstrado que o Autor é portador de Lúpus Eritematoso Discóide. Concluo que o Autor apresenta incapacidade parcial e definitivo para o trabalho.”*

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **exposição ao sol**, como é o caso da sua atividade habitual, como **ruícola**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.*

*(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.*

*- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).*

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,3% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID **129110664 (extrato CNIS)**.

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido a aposentadoria por invalidez no período de **28/01/2011 a 30/06/2019**.

A presente ação foi ajuizada em 18/12/2018.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **01/07/2019**, dia seguinte ao da cessação da aposentadoria por invalidez.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insuscetível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.



Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA com reabilitação, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8.213/91, a partir de 01/07/2019, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) AGNALDO APARECIDO RIBEIRO, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início (DIB) em 01/07/2019 (data do dia seguinte à cessação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 10/06/2019, constatou que a parte autora, rurícola, idade atual de 49 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam exposição ao sol, como é o caso da sua atividade habitual, como rurícola.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

13. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 01/07/2019, dia seguinte ao da cessação da aposentadoria por invalidez.

14. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

17. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

18. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

19. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

20. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

21. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

22. Preliminar rejeitada. Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000919-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO MESSIAS CORREA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000919-13.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JOAO MESSIAS CORREA  
Advogado do(a) APELANTE: CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA - SP340016-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural, bem como de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, observada a gratuidade processual.

Apela a parte autora, afirmando o labor rural no período de 01/01/1980 a 31/12/1995 e o exercício de atividades especiais no período de 24/04/1996 a 10/07/2015, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão do benefício.

Sem contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000919-13.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JOAO MESSIAS CORREA  
Advogado do(a) APELANTE: CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA - SP340016-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

### Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

### Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

#### **Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial**

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

#### **Conversão do tempo de serviço especial em comum**

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

#### **Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios**

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANC'TIS, julgado em 21/07/2014, e DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

#### **A prova do exercício de atividade rural**

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o início de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

### **Idade mínima para o trabalho rural**

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

### **Caso concreto - elementos probatórios**

#### **Atividade rural**

A parte autora, nascida em 26/12/1962, requereu na inicial o reconhecimento do labor rural nos períodos de 01/01/80 a 09/05/82, 10/12/83 a 20/01/88 e 01/11/89 a 31/12/95, trazendo aos autos os seguintes documentos:

- certificado de dispensa de incorporação do exército de 1980, em que é qualificado como lavrador (ID 85434845/34-35);
- título eleitoral, datado de 04/01/1982, em que é qualificado como lavrador (ID 85434845/34-35);
- certidão de casamento, celebrado em 10/12/1983, em que é qualificado como lavrador (ID 85434845/36); e
- contratos de parceria agrícola em nome do autor, relativos aos períodos de 02/01/1986 a 02/11/1986 e 01/11/1989 a 30/11/1991 (ID 124709356/2-3 e 8-9).

As testemunhas (ID 85434845/90-91), por sua vez, corroboraram com a farta documentação apresentada.

Esclareço que não é possível o reconhecimento do exercício de atividade rural no período posterior a novembro de 1991, pois com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias como facultativo, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39, da Lei de Benefícios.

Ademais, não é possível reconhecer o labor rural informal nos períodos em que o autor possui registro na CTPS, de 04/11/1987 a 13/11/1987 e 23/11/1987 a 02/01/1988.

Desta forma, deve ser reconhecido o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente nos períodos de 01/01/1980 a 09/05/1982, 10/12/1983 a 03/11/1987, 14/11/1987 a 22/11/1987, 03/01/1988 a 20/01/1988 e 01/11/1989 a 31/10/1991, exceto para efeito de carência.

#### **Atividade especial**

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 24/04/1996 a 10/07/2015.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) de 24/04/1996 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 10/07/2015 deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 85434845/30-31), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 e c/ Decreto nº 4.882/03.

Em relação ao período de 06/03/97 a 18/11/03, não é possível o reconhecimento da especialidade pela exposição ao agente nocivo ruído, posto que o PPP indica a exposição do requerente a ruído de 86,8 decibéis, patamar este inferior ao nível de ruído tolerável para o período em análise, que era de 90 decibéis e foi reduzido para 85 decibéis, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

No entanto, no período de 24/04/1996 a 10/07/2015, laborado junto ao Serviço Autônomo de Água e Esgoto - SAMAE, restou comprovada também a exposição a agentes biológicos (vírus, fungos e bactérias), enquadrando-se no código 2.3.0 do Decreto 53.831/64 e itens XXV e XXVII do Decreto nº 3048/99, os quais preveem expressamente a exposição a microorganismos e parasitas infecciosos em atividades em construção (escavação de terra; esgoto; canal de irrigação e mineração).

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial/rural reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/08/2015), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

*"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.*

- 1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.*
- 2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*
- 3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*
- 4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."*

*(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)*

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, *"rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal."* Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor** para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

- São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
- Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
- A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
- Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
- O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
- Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à rede de esgoto (microorganismos e parasitas infecciosos - código 2.3.0 do Decreto 53.831/64 e itens XXV e XXVII do Decreto nº 3048/99).
- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
- O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
- DIB na data do requerimento administrativo.
- Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
- Inversão do ônus da sucumbência.
- A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
- As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ANTONIO PEREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008209-79.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ANTONIO PEREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou o Autor, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se a gratuidade da justiça.

Apela o Autor sustentando a especialidade das atividades rurais desenvolvidas nos intervalos de 23/03/1983 a 04/05/1983; 12/05/1983 a 10/11/1983; 19/12/1983 a 17/04/1986; 28/04/1986 a 23/07/1986; 01/08/1986 a 22/11/1986; 01/12/1986 a 08/01/1987; 12/01/1987 a 27/04/2000; 19/10/2000 a 08/01/2008; 11/04/2008 a 14/01/2010 e de 03/03/2010 a 19/08/2014.

Sem contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008209-79.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ANTONIO PEREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

### Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

### Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇ.ÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

#### **Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial**

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

#### **Conversão do tempo de serviço especial em comum**

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

#### **Caso concreto - elementos probatórios**

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 23/03/1983 a 04/05/1983; 12/05/1983 a 10/11/1983; 19/12/1983 a 17/04/1986; 28/04/1986 a 23/07/1986; 01/08/1986 a 22/11/1986; 01/12/1986 a 08/01/1987; 12/01/1987 a 23/07/1991 e de 29/04/1995 a 27/04/2000; 19/10/2000 a 08/01/2008; 11/04/2008 a 14/01/2010 e de 03/03/2010 a 19/08/2014, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 24/07/1991 a 28/04/1995, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID nº 86931991/50).

No julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 452/PE, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não ser possível equiparar a categoria profissional de agropecuária, constante no item 2.2.1 do Anexo ao Decreto nº 53.831/1964, à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.

2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.

3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Galloti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar."

(STJ, 1ª Seção, PUIL 452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019)

Assim, incabível o reconhecimento da atividade especial do trabalhador da lavoura de cana com base exclusivamente na categoria profissional.

Contudo, ainda é possível o reconhecimento da especialidade do trabalho na lavoura de cana de açúcar, em se verificando a condição insalubre do trabalho na cultura canavieira.

Essa atividade, descrita no Código 6221-10 da Classificação Brasileira de Ocupações, engloba tarefas diversificadas e extenuantes. E é do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da fática exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas), o que autoriza o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.

Reconheço, assim a especialidade do(s) período(s) de 23/03/1983 a 04/05/1983; 12/05/1983 a 10/11/1983; 19/12/1983 a 17/04/1986; 28/04/1986 a 23/07/1986; 01/08/1986 a 22/11/1986; 01/12/1986 a 08/01/1987; 12/01/1987 a 23/07/1991 09/12/1974 e 31/07/1978.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19/08/2014), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Os honorários de advogado devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal". Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como in casu, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor** para determinar a concessão da aposentadoria integral/proporcional por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.



É como voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. LAVOURA CANAVIEIRA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Não é possível equiparar o trabalho na lavoura canavieira à categoria profissional de agropecuária, constante no item 2.2.1 do Anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, nos termos do entendimento consagrado pelo STJ.
5. Contudo, ainda é possível o reconhecimento da especialidade do trabalho na lavoura de cana de açúcar, em se verificando a condição insalubre do trabalho na cultura canavieira.
6. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
7. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
8. DIB na data do requerimento administrativo.
9. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
10. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
11. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguraram isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
12. Apelação do Autor provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do Autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027919-97.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JOSE LUIS ALIARDI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIS ALIARDI  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027919-97.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JOSE LUIS ALIARDI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIS ALIARDI  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 01/10/1982 a 05/05/1989; 01/06/1989 a 31/07/1995; 01/03/1996 a 01/11/1996 e de 02/08/2004 a 11/08/2008, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, se preenchidos os requisitos, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do CJF. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a averbação dos períodos e cálculo do tempo de contribuição.

Sentença não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando, preliminarmente, a impossibilidade de antecipação da tutela contra a Fazenda Pública, requerendo o recebimento da apelação no duplo efeito e a prescrição quinzenal. No mérito, sustenta a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI e ausente a fonte de custeio. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, com incidência exclusiva da Lei nº 11.960/09 e a isenção de custas.

A parte autora, por sua vez, afirma, preliminarmente, o cerceamento de defesa. No mérito, sustenta o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 12/11/2008 a 20/09/2016.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027919-97.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JOSE LUIS ALIARDI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIS ALIARDI  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Embora não seja possível, de plano, afêr-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Rejeito a preliminar aventada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, posto que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, vigente à época da sentença, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que evidenciada a prova do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso, conforme avaliação do Juízo *a quo*, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

A preliminar de prescrição se confunde com o mérito e com este será analisada.

Afasto, mais, a alegação de cerceamento de defesa, posto que, no caso dos autos, os documentos acostados são hábeis à comprovação das condições de trabalho do autor na época pretendida.

O documento contemporâneo ao contrato de trabalho demonstra quais eram os eventuais fatores de riscos ambientais a que estava exposto o autor e, atualmente, a realização de perícia ou outra prova não seria capaz de contradizê-lo ou demonstrar com tanta fidedignidade quais eram as condições de trabalho àquela época.

Passo ao exame do mérito.

### Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra-se observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (*STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014*).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

#### **Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial**

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

#### **Caso concreto - elementos probatórios**

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/10/1982 a 05/05/1989; 01/06/1989 a 31/07/1995; 01/03/1996 a 01/11/1996; de 02/08/2004 a 11/08/2008 e de 12/08/2008 a 20/09/2016.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) de 01/10/1982 a 05/05/1989; 01/06/1989 a 31/07/1995; 01/03/1996 a 01/11/1996; de 02/08/2004 a 11/08/2008 deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário de ID nº 4438590/7-10, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

No pertinente ao período compreendido entre 12/08/2008 e 20/09/2016, verifica-se que a parte autora laborava na empresa Agrária Indústria e Comércio, exercendo as funções de operador de produção e encarregado de produção e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de ID nº 4438590/9 aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos (poeiras minerais).

Com relação ao agente - poeiras minerais, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.10 do Decreto 53.831/64, item 1.2.12 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

“(…) POEIRAS MINERAIS NOCIVAS

Operações industriais com desprendimento de poeira capazes de fazerem mal à saúde – Sílica, carvão, cimento, asbestos e talco.

I – Trabalhos permanentes no subsolo em operações de corte, furação, desmonte e carregamento nas frentes de trabalho.

II – Trabalhos permanentes em locais de subsolo afastados das frentes de trabalho, galerias, rampas, poços, depósitos etc...

III – Trabalhos permanentes à céu aberto – Corte, furação, desmonte, carregamento britagem, classificação carga e descarga de silos; transportador de correas e telefêreos moagem, calcinação ensacamento e outras.” (Decreto 53.831/64).

Embora o PPP aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, constata-se que o PPP informa o fornecimento e uso de EPI considerado, pelo empregador, como eficaz. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora: "Operador de produção: responsável pela execução de reação, filtragem, concentração e centrifugação dos sulfatos (Mg, Mn, Zn), Molibdato de sódio e MAP purificado. Responsável pela fabricação de produtos líquidos (foliares e graxol) e seu envase, e pela pesagem, mistura e ensaque de sais sólidos. Manter o local de trabalho limpo e organizado. Preencher e analisar controles de produção. Auxiliar na movimentação interna de materiais. Ajudar em outras tarefas sob a orientação do encarregado de produção. Coletar amostras e matérias-primas. Responsável pelo recebimento da carreta de ácido sulfúrico de uma a duas vezes por semana. Encarregado de produção: responsável pelo atendimento das especificações finais dos produtos acabados, orientação dos produtores quanto ao correto procedimento de fabricação. Se necessário executar todas as operações de fabricação realizadas na unidade. (...) Responsável pelo recebimento da carreta de ácido sulfúrico de uma a duas vezes por semana".

A descrição das atividades específicas permite concluir que a indicação de fornecimento e uso de EPI eficaz, por si só, não basta para a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo, considerando a intensa nocividade da substância, cuja exposição se deu de forma habitual e permanente.

Nos termos da fundamentação já lançada no voto, a questão decidida pelo STF no julgamento do ARE nº 664335, deve voltar-se à constatação, no caso concreto, de que o EPI é efetivamente capaz de neutralizar a nocividade, não bastando, conforme o caso, a mera atenuação, de modo que possível o reconhecimento da especialidade no caso dos autos, mesmo diante da informação do uso eficaz do EPI.

Ademais, vale dizer que a exposição ao manganês prescinde de análise qualitativa ou quantitativa para configurar condição especial de trabalho, vez que a substância integra o rol de agentes cancerígenos, cujo risco potencial de agressão à saúde, impõe o reconhecimento da insalubridade.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. PINTOR DE PISTOLA. SOLDADOR. EXPOSIÇÃO A CHUMBO E MANGANÊS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 26/04/2013, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Quanto ao período laborado na empresa "Maferesa Sociedade Anônima" entre 26/05/1977 a 15/02/1990, o formulário de fl. 18 e o laudo pericial de fl. 19, este último assinado por engenheiro de segurança do trabalho, demonstram que o requerente estava exposto a ruído entre 92,9dB e 95,3dB.

12 - Durante as atividades realizadas na empregadora "Auto Viação Urubupunga-SP" de 27/03/1990 a 31/07/1991 e 01/03/1994 a 16/02/1995, consoante os formulários de fls. 128/129, o autor, ao exercer a profissão de oficial funileiro e funileiro, dentre outras atividades, realizava o reparo de pinturas, utilizando "pincéis a revólver", portanto, cabendo o seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (código 2.5.4) e nº 83.080/79 (código 1.2.11).

13 - No que diz respeito aos períodos trabalhados nessa mesma empregadora entre 11/04/1995 e 06/03/2009, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 130/131 demonstra que o requerente, como funileiro, utilizava "aparelhos de sondagem", atividade que pode ser enquadrada no Anexo do Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.2), bem como no Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (código 2.5.3). Da mesma forma, ao exercer o seu ofício, estava exposto aos agentes químicos chumbo e manganês, o que foi atestado pelos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, assim, também cabendo o seu enquadramento no Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99 (códigos 1.0.8 e 1.0.14).

(...)

22 - Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1887372 - 0016548-44.2009.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 13/05/2019, e-DJF 3 Judicial I DATA:22/05/2019)

Ressalte-se que, embora o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP não contemple campo específico para a anotação sobre a caracterização da "exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", tal qual ocorria nos formulários anteriores, certo é que a formação do documento é de responsabilidade do INSS, de modo ser desproporcional admitir que a autarquia transfira ao segurado o ônus decorrente da ausência desta informação. Além disso, em geral, é possível extrair o "caráter habitual e permanente, não ocasional nem intermitente" a partir da descrição das atividades desempenhadas pelo segurado.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Quanto à alegação de necessidade de prévio custeio, ressalto que inexistiu vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s), totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (02/11/2016), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, “rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal”. Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como in casu, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1845958010 - DIB 02/12/2016), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito as matérias preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade do intervalo de 12/08/2008 a 20/09/2016 determinando a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. AGENTES QUÍMICOS. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. PRÉVIO CUSTEIO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. É plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Apelação dotada apenas de efeito devolutivo.
2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
6. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
7. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos, sem uso de EPI eficaz, possível o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
8. O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP não contempla campo específico para a anotação sobre a caracterização da "exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", tal qual ocorria nos formulários anteriores. Entretanto, a formatação do documento é de responsabilidade do INSS, de modo ser desproporcional admitir que a autarquia transfira ao segurado o ônus decorrente da ausência desta informação.
9. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
10. Inexiste vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, pois o empregado não pode ser por isso prejudicado.
11. A soma dos períodos redanda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
12. DIB na data do requerimento administrativo.
13. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
14. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
15. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguraram isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
16. Sentença corrigida de ofício. Preliminares rejeitadas. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS não provida. Apelação do Autor provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar as matérias preliminares e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003279-72.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDEMIR PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A, LARISSA GASPARONI ROCHA MAGALHAES - SP272132-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VALDEMIR PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A, LARISSA GASPARONI ROCHA MAGALHAES - SP272132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003279-72.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDEMIR PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A, LARISSA GASPARONI ROCHA MAGALHAES - SP272132-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VALDEMIR PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A, LARISSA GASPARONI ROCHA MAGALHAES - SP272132-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 23/12/1983 a 25/07/1984; 19/01/1987 a 01/10/1992; 01/10/1992 a 24/07/1995; 18/12/1997 a 07/10/2005 e de 05/01/2006 a 13/01/2015, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do CJF. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Dispensada a remessa necessária, nos termos do § 3º/4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido.

A parte autora, por sua vez, afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 12/06/1986 a 15/09/1986 e de 01/09/1986 a 16/01/1987, pleiteando o seu reconhecimento. Subsidiariamente pretende a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003279-72.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: VALDEMIR PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogados do(a) APELANTE: GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A, LARISSA GASPARONI ROCHA MAGALHAES - SP272132-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VALDEMIR PEREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A, LARISSA GASPARONI ROCHA MAGALHAES - SP272132-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Passo ao exame do mérito.

### Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (AgRg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.



Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

#### **Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial**

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

#### **Caso concreto - elementos probatórios**

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 23/12/1983 a 25/07/1984; 12/06/1986 a 15/09/1986; de 01/09/1986 a 16/01/1987; 19/01/1987 a 01/10/1992; 01/10/1992 a 24/07/1995; 18/12/1997 a 07/10/2005 e de 05/01/2006 a 13/01/2015.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) de 23/12/1983 a 25/07/1984; 19/01/1987 a 01/10/1992; 01/10/1992 a 24/07/1995; 18/12/1997 a 07/10/2005 e de 05/01/2006 a 13/01/2015 deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID nº 3454720/5-8, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Devem ser considerados especiais os períodos de 12/06/1986 a 15/09/1986 e de 01/09/1986 a 16/01/1987 em que o autor laborou na função de "vigia", conforme se verifica no registro constante na CTPS (ID nº 3454719/12-13)

Neste ponto, cumpre deixar assente que, embora a lei não preveja expressamente o enquadramento das funções de vigilante no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia à função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer).

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(ais) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (17/06/2015), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença e dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade dos intervalos de 12/06/1986 a 15/09/1986 e de 01/09/1986 a 16/01/1987, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. VIGILANTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. Embora a lei não preveja expressamente o enquadramento das funções de vigilante no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia à função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer).
6. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
7. A soma dos períodos redunda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
9. DIB na data do requerimento administrativo.
10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
11. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
12. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida. Apelação do Autor parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041679-38.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIA APARECIDA PAESANI  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041679-38.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIA APARECIDA PAESANI  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Maria Aparecida Paesani contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado, determinando o prosseguimento da execução pelo cálculo elaborado pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, no valor de R\$ 44.428,56 (quarenta e quatro mil, quatrocentos e vinte e oito reais e cinco centavos) atualizado até maio/2015. Condenou a parte embargada, em virtude da sucumbência, a arcar com o pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da dívida, corrigido a partir do ajuizamento da ação, suspendendo a exigibilidade do pagamento em virtude da concessão dos auspícios da Justiça Gratuita.

Sustenta a apelante a incorreção da conta acolhida, pois houve o desconto indevido de valores recebidos administrativamente a título de outra pensão por morte cuja cumulação alega ser legalmente admissível. Aduz, ainda, que a conta apresenta equívoco quanto à atualização monetária dos atrasados, pois, ao invés da TR – Taxa Referencial, incidente a partir da vigência da Lei 11.960/2009, deveria ter sido adotado o INPC, em conformidade com a Resolução nº 267/2013. Caso mantido o entendimento exarado na sentença, no tocante à necessidade dos descontos, apresenta conta, nas fls. 84/87 do ID 89937427, no montante de R\$ 67.961,74 (sessenta e sete mil, novecentos e sessenta e um reais e setenta e quatro centavos) para setembro/2016, na qual são abatidas as parcelas pagas na via administrativa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041679-38.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIA APARECIDA PAESANI  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Em uma breve síntese do feito, o título executivo concedeu, em favor da parte embargada, o benefício da pensão por morte instituída em decorrência do falecimento de seu companheiro Francisco Ribeiro Filho, a partir da data da distribuição da ação de conhecimento (16.04.2009), no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, não inferior a um salário-mínimo por mês (artigo 75 da lei 8.213/91).

Em que pese a apelante alegue a possibilidade de cumulação das pensões em questão, por configurarem benefícios distintos, sendo um de natureza urbana e outro, rural, tais argumentos não procedem.

Ressalte-se que, apesar de, no CNIS, constar que a pensão (NB 1621019435), com DIB em 16/04/2009 e DIP em 01/03/2015, é decorrente da atividade de comerciário, na fundamentação do r. julgado exequendo, houve o reconhecimento da qualidade de segurado *de cuius* como trabalhador rural (fl. 140 do ID 89937502).

Ademais, a pensão por morte (NB 1558278289), cujo termo inicial corresponde a 23/03/2012, sendo cessada em 28/02/2015, também possui natureza rural (fls. 11/12 do ID 89937427).

Logo, evidencia-se que as pensões em questão são oriundas do óbito do mesmo instituidor, tendo igual natureza e idêntica fonte de custeio.

Desta forma, a opção pela execução do título judicial formado na ação de conhecimento impõe o desconto dos valores recebidos a título da pensão por morte implantada e posteriormente cessada na via administrativa.

No tocante à correção monetária, o título executivo determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente nos termos preconizados na Resolução 561 de 02.07.2007 do Conselho da Justiça Federal (fl. 142 do ID 89937502).

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado (no caso, respeitadas as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF).

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos efeitos do citado acórdão para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Segundo se constata dos esclarecimentos do perito nomeado, o cálculo acolhido na sentença recorrida aplicou, na atualização monetária das diferenças, a Taxa Referencial - TR, a partir de 07/2009, substituindo-a pelo a IPCA-E, desde 25/03/2015, em desacordo com os critérios definidos no atual Manual de Cálculos da Justiça Federal e com o entendimento consolidado na jurisprudência.

De outra forma, o novo cálculo elaborado pela parte embargada, no montante de R\$ 67.961,74 (sessenta e sete mil, novecentos e sessenta e um reais e setenta e quatro centavos) para setembro/2016 (fls. 84/87 do ID 89937427) atende aos termos do título executivo, razão pela qual deverá guiar a execução.

Porém, deve também a parte embargada arcar com o ônus da sucumbência, por força do princípio da causalidade, haja vista que, iniciou a execução apresentando cálculo no montante de R\$ 103.647,24 (cento e três mil, seiscentos e quarenta e sete reais e vinte e quatro centavos) para maio/2015.

Considerando a vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil/2015, condeno cada parte ao pagamento de honorários ao patrono da parte contrária.

Fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor do que cada parte foi sucumbente, adotando-se como parâmetro a diferença entre o valor do cálculo acolhido e o valor apresentado como devido (no início da execução e na petição inicial dos embargos) por cada uma das partes, respectivamente.

Todavia, em relação à parte embargada, a exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte embargada** para determinar o prosseguimento da execução em conformidade com o novo cálculo por ela apresentado no montante de R\$ 67.961,74 (sessenta e sete mil, novecentos e sessenta e um reais e setenta e quatro centavos) para setembro/2016, no qual são abatidas as parcelas pagas na via administrativa, fixando a sucumbência recíproca, observada a suspensão da exigibilidade do pagamento em virtude da concessão da Justiça Gratuita, nos termos da fundamentação.

É voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO DE ATRASADOS. DESCONTO DOS VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. TAXA REFERENCIAL. LEI 11.960/2009. FIDELIDADE. TÍTULO EXECUTIVO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. No caso concreto, evidencia-se que as pensões implantadas em favor da parte embargada são oriundas do óbito do mesmo instituidor, tendo igual natureza e idêntica fonte de custeio. Desta forma, a opção pela execução do título judicial formado na ação de conhecimento impõe o desconto dos valores recebidos a título da pensão por morte implantada e posteriormente cessada na via administrativa.
2. No tocante à correção monetária, o título executivo determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente nos termos preconizados na Resolução 561 de 02.07.2007 do Conselho da Justiça Federal (fl. 142 do ID 89937502).
3. Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado (no caso, respeitadas as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF).
4. Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos efeitos do citado acórdão para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.
5. Segundo se constata dos esclarecimentos do perito nomeado, o cálculo acolhido na sentença recorrida aplicou, na atualização monetária das diferenças, a Taxa Referencial - TR, a partir de 07/2009, substituindo-a pelo a IPCA-E, desde 25/03/2015, em desacordo com os critérios definidos no atual Manual de Cálculos da Justiça Federal e com o entendimento consolidado na jurisprudência.
6. De outra forma, o novo cálculo elaborado pela parte embargada, no montante de R\$ 67.961,74 (sessenta e sete mil, novecentos e sessenta e um reais e setenta e quatro centavos) para setembro/2016 (fls. 84/87 do ID 89937427) atende aos termos do título executivo, razão pela qual deverá guiar a execução.
7. Princípio da causalidade. Sucumbência recíproca.
8. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação interposta pela parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016259-83.2011.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BATISTA ALVES DE FREITAS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA PURCHIO FERRO BITTENCOURT - SP225744-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BATISTA ALVES DE FREITAS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA PURCHIO FERRO BITTENCOURT - SP225744-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016259-83.2011.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BATISTA ALVES DE FREITAS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA PURCHIO FERRO BITTENCOURT - SP225744-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BATISTA ALVES DE FREITAS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA PURCHIO FERRO BITTENCOURT - SP225744-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária objetivando o pagamento das parcelas compreendidas entre nov/96 e 11/02, referentes ao lapso em que a aposentadoria especial foi indevidamente suspensa em virtude de erro administrativo. Pleiteia, ainda, a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.

A sentença, proferida em 09.07.16, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a pagar ao autor as prestações vencidas e a partir de novembro de 1996 e novembro de 2002, bem como o valor de R\$ 8.800,00 a título de indenização por danos morais. Os valores serão corrigidos monetariamente desde os vencimentos de acordo com a Res. 267/13, sendo que a partir da Lei 11.960/09 incidirá, para fins de correção o IPCA. Incidirão juros de mora de 0,5%, a partir da citação, com fundamento no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela MP 2.180-35/2001 (ADs 4357/DF e 4425/DF), de forma decrescente para as prestações posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores; incidem até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado, observando-se a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios, a favor da parte autora, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data do efetivo pagamento.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS aduzindo a improcedência total do pedido, notadamente da fixação dos danos morais. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença quanto aos critérios de atualização do débito.

Por sua vez, apela a autora, requerendo a majoração do valor da indenização por danos morais.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016259-83.2011.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BATISTA ALVES DE FREITAS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA PURCHIO FERRO BITTENCOURT - SP225744-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BATISTA ALVES DE FREITAS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA PURCHIO FERRO BITTENCOURT - SP225744-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

No mais, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

De início, entendo oportuno tecer um breve histórico do processo:

Relata a parte autora que obteve a concessão de aposentadoria especial em 19.04.91, passando a perceber regularmente o benefício, até que em novembro de 1996 o benefício foi suspenso por suposto erro administrativo da Autarquia. Aduz que a suspensão indevida perdurou até novembro de 2002, quando foi reconhecido o equívoco e restabelecida a aposentadoria, deixando o INSS, no entanto, de efetuar o pagamento dos valores em atraso.

As inúmeras reclamações realizadas junto à APS e Ouvidoria, na tentativa de receber os valores, foram inúteis, não restando outra alternativa senão a propositura da presente ação.

Alega, ainda, que a postura da Autarquia causou-lhe inenarráveis dissabores, considerando que ficou por mais de 06 anos sem qualquer renda, além de não obter qualquer solução quanto a suspensão do benefício. Por essa razão, faz jus a indenização por danos morais.

De outra parte, sustenta o INSS que a suspensão do benefício do autor decorreu de fatos diversos dos descritos na exordial e se deu por conta de julgamento de recurso administrativo pela 7ª Câmara de Julgamento da Previdência Social, que, em sede de revisão administrativa, alterou a espécie do benefício para "aposentadoria por tempo de contribuição", negando o enquadramento, como especial, a alguns períodos.

Aduz que tal alteração da espécie acarretaria a redução da RMI do benefício, porém a alteração nunca foi implementada devido a dificuldades técnicas enfrentadas pela Autarquia, em razão de incêndio ocorrido na Divisão de Procedimentos dos Serviços de Benefícios (DIRBEN).

Alega que, por conta disso, o autor vem recebendo valores superiores ao devido e que a suspensão do benefício conta com o suporte da legislação, não havendo qualquer ilegalidade no procedimento, que justifique a reparação de danos.

Foram juntados aos autos cópias do processo administrativo e outros documentos administrativos.

Os princípios básicos da administração pública estão previstos na Constituição Federal (art. 37) e a eles somam-se outros constantes da Carta Magna, de forma implícita ou explícita, mas sempre de indispensável aplicação.

A Constituição de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, estabelece alguns princípios a que se submete a administração pública, tais como os princípios da legalidade, da supremacia do interesse público, da impessoalidade, da presunção de legitimidade, da moralidade administrativa, da publicidade, da motivação. Dentre estes, a observância aos princípios da eficiência, do devido processo legal e da publicidade dos atos é dever que se impõe a todo agente público ao realizar suas atribuições com presteza e rendimento funcional.

A inobservância destes princípios remete ao exercício do controle dos atos da Administração, seja pela aplicação do princípio da autotutela com a revisão dos seus próprios atos, revogando-os quando inconvenientes ou anulando-os quando ilegais, seja pela via judicial.

O Ministério da Previdência Social e o INSS mantêm um programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes, previsto no art. 11 da Lei nº 10.666/03 e regulamentado pelo artigo 179, §1º do Decreto nº 3.048/99.

A possibilidade de revisão interna dos atos administrativos, contudo, não pode conduzir a abusos e desrespeito aos direitos e garantias constitucionais.

Assim, verifica-se dos autos que as afirmações da Autarquia não se confirmam totalmente. A aposentadoria especial concedida em 19.04.91 encontra-se ativa e não consta qualquer apontamento, em especial relativo a efetivação da revisão administrativa.

Os documentos referentes ao julgamento pelas instâncias recursais autárquicas, acerca da questão do enquadramento das atividades especiais são inconclusivos, vez que foram interrompidos no momento da conversão do julgamento em diligência, não se obtendo qualquer resultado sobre eles, tendo sido, inclusive, restabelecida administrativamente a **aposentadoria especial**.

Destarte, mesmo que se comprovasse a revisão administrativa, não se justifica a inércia do INSS na solução da suspensão do pagamento da renda mensal ao aposentado por longos 06 anos, considerando o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

Contudo, ao contrário, nos presentes autos, a revisão não se confirmou, razão pela qual é indiscutível o direito da parte autora à percepção dos valores em atraso.

Ademais, ainda que o INSS alegue a incongruência nos pagamentos supostamente realizados a maior, até o momento não houve qualquer alteração do benefício, consolidando-se a situação, ante o esaurimento do lapso decadencial para a revisão do ato administrativo.

No pertinente aos danos morais, diante dos elementos constantes dos autos e não obstante a possibilidade de revisão interna em sede de autotutela, como bem asseverado pelo Juízo *a quo*, é condição prévia para sua fixação a comprovação de três elementos: a ocorrência de ato ilícito, o sofrimento de dano e o nexo de causalidade entre ambos.

Não resta dúvida sobre a indevida suspensão do benefício. Tal suspensão indevida privou o autor de sua renda por 06 anos, o que comprova a injustificada perturbação imposta ao segurado, cuja repercussão ocorreu, sem dúvida, nas mais variadas frentes de sua vida íntima e social.

Portanto, excepcionalmente, entendendo cabível no caso concreto, a fixação de indenização por danos morais, devendo ser mantida a sentença quanto ao ponto, vez que, a meu ver, foram eles fixados em valor razoável.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2% e, da mesma forma, considerando o não provimento do recurso da parte autora, aplica-se o mesmo regramento, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária e nego provimento às apelações das partes, nos termos explicitados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. PRINCÍPIOS BÁSICOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AUTOTUTELA. APOSENTADORIA ESPECIAL. SUSPENSÃO INDEVIDA. PAGAMENTO DOS VALORES EM ATRASO. FIXAÇÃO DE DANOS MORAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. A Constituição de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, estabelece alguns princípios a que se submete a administração pública, tais como os princípios da legalidade, da supremacia do interesse público, da impessoalidade, da presunção de legitimidade, da moralidade administrativa, da publicidade, da motivação. Dentre estes, a observância aos princípios da eficiência, do devido processo legal e da publicidade dos atos é dever que se impõe a todo agente público ao realizar suas atribuições com presteza e rendimento funcional.

3. A inobservância destes princípios remete ao exercício do controle dos atos da Administração, seja pela aplicação do princípio da autotutela com a revisão dos seus próprios atos, revogando-os quando inconvenientes ou anulando-os quando ilegais, seja pela via judicial.

4. A possibilidade de revisão interna dos atos administrativos, contudo, não pode conduzir a abusos e desrespeito aos direitos e garantias constitucionais.

5. Conjunto probatório suficiente para a comprovação da suspensão indevida da aposentadoria especial entre 1996 e 2002.

6. Não resta dúvida sobre a indevida suspensão do benefício, privando o autor de sua fonte de renda por 06 anos, o que comprova a injustificada perturbação imposta ao segurado, cuja repercussão ocorreu, sem dúvida, nas mais variadas frentes de sua vida íntima e social. Sentença mantida quanto à fixação de indenização por danos morais.

7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

8. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados/arbitrados em 2%. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

9. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelações das partes não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária e negar provimento às apelações das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025589-20.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: JAIDETE DA SILVA CLEMENTE CAVALCANTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025589-20.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: JAIDETE DA SILVA CLEMENTE CAVALCANTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de expedição de ofício requisitório do valor incontroverso.

Irresignada, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a possibilidade de prosseguimento da execução quanto à parte incontroversa do débito.

Deferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025589-20.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: JAIDETE DA SILVA CLEMENTE CAVALCANTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Iniciada a fase de cumprimento do julgado, o exequente apresentou cálculo de liquidação no valor total de R\$ 8.160,36, atualizado até 06/2019.

O INSS opôs impugnação ao cumprimento de sentença, nos quais alega a existência de excesso na execução e reconhece como efetivamente devido o valor de R\$ 5.438,40, calculado para 06/2019.

Destarte, a parte agravante requereu a expedição de ofício requisitório do valor incontroverso, sendo o pedido indeferido pela decisão agravada.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de ser possível a execução do montante incontroverso do débito, mesmo se tratando de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALOR INCONTROVERSO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. POSSIBILIDADE.*

*1. É viável a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor quanto à parte incontroversa, malgrado o manejo de embargos parciais à execução.*

*2. A Corte Especial, ao apreciar os EREsp 404.777/DF, definiu que, para efeito de ação rescisória, não se admite o ataque a capítulo da sentença não impugnado via recurso, enquanto o processo permaneça em trâmite. Entendimento que não interfere na definição da possibilidade de expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor em relação à parte incontroversa da execução.*

*3. Todavia, o entendimento esposado em nada interfere na possibilidade de expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor em relação à parte incontroversa da execução. Isto porque, neste caso, (a) já existe uma sentença (acórdão) definitiva, transitada em julgado, e (b) um reconhecimento parcial dos valores em execução; a Fazenda Nacional concordou, nos seus embargos, com parte do montante apontado como devido pelos exequentes, isto é, não existe mais controvérsia sobre este ponto. Precedente: EREsp 700.937/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Zavascki.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AGREsp nº 1045921, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/04/2009, v.u., DJE 27/04/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OFERECIMENTO DE EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO NO TOCANTE À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE.*

*I - A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública.*

*Precedentes: EREsp nº 759.405/PR, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe de 21/08/2008, AgRg nos EREsp nº 692.044/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 21/08/2008, EREsp nº 658.542/SC, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 26/02/2007, EREsp nº 668.909/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 21/08/2006.*

*II - Embargos de divergência conhecidos, porém rejeitados.*

*(STJ, EREsp 638597/RS, Corte Especial, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe de 29/08/11)*

E, mais, julgados desta Egrégia Corte:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO. VALOR INCONTROVERSO. ARTIGO 535, § 4º, DO NCPC. SÚMULA 31 DA AGU. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do NCPC.*

*2. Com a vigência do NCPC, a matéria é tratada no Título II - Do Cumprimento da Sentença - Capítulo V - Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Pagar quantia certa pela Fazenda Pública, artigos 534 e 535.*

*3. Destaque-se o disposto no § 4º, do artigo 535.*

*4. Reformada a r. decisão agravada, eis que contraria o entendimento da jurisprudência, consolidada na vigência do CPC/73, do Colendo Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito da admissibilidade da expedição de precatório da parcela incontroversa.*

*5. A Autarquia considerou como devida a quantia total de R\$ 865.751,03, em 06/2016.*

*6. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593849 - 0001023-63.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 06/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2017)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESEÇA DOS REQUISITOS DO ART. 527, II, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECEBIMENTO NO EFEITO SUSPENSIVO APENAS NO TOCANTE À PARTE CONTROVERTIDA.*

*I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso na forma de instrumento, com fulcro no art. 527, II, do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.*

*II - O Juízo a quo concedeu efeito suspensivo aos embargos à execução apenas no tocante aos valores controvertidos, correspondente à diferença entre o valor da execução proposta pelos autores e aquele reconhecido pelo INSS.*

*III - Em se tratando de embargos parciais, o valor reconhecido como incontroverso pode ser executado normalmente, não cabendo a concessão de efeito suspensivo no tocante a esse montante. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF/3ª Região, 0087366-14.2007.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Relatora MARISA SANTOS, DJF3 de 29/07/10)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO PARA PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. I - Com o reexame do agravo de instrumento pelo órgão colegiado, que ora se realiza por ocasião do julgamento deste agravo, resta prejudicada a questão referente ao alegado vício da apreciação monocrática. Plenamente cabível a aplicação do artigo 557 ao presente caso, porquanto a decisão ora agravada apoiou-se em jurisprudência dominante proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Ressalto que não se exige que a jurisprudência dos Tribunais seja unânime ou que exista Súmula a respeito da matéria. II - É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser possível a execução do montante incontroverso do débito, mesmo se tratando de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública. III - Preliminar rejeitada. Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC).*

*(TRF/3ª Região, AG nº 0018070262024030000, relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, publicado no e-DJF3 Judicial de 22.08.2012)*

Essa, aliás, a nova redação do Código de Processo Civil de 2015 que, expressamente (art. 535, § 4º), autoriza o imediato cumprimento da sentença, quando há aspecto incontroverso no litígio.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO. VALOR INCONTROVERSO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência no sentido de ser possível a execução do montante incontroverso do débito, mesmo se tratando de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.

2. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003184-58.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MANOEL SOARES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Concedo o prazo de 10 (dez) dias, conforme requerido pelo autor (ID 135147330).

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6152059-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CLAUDENEIDE ALVES DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6152059-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CLAUDENEIDE ALVES DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente a ação, em razão da ausência de miserabilidade, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ressalvando-se, contudo a concessão da Justiça Gratuita. Condenou ainda aos honorários periciais no valor de R\$ 248,53.

A parte autora interpôs apelação, sustentando que preenche os requisitos necessários para a obtenção do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6152059-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: CLAUDENEIDE ALVES DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido no EDel no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Nesse passo, o laudo médico-pericial realizado em 18/05/2017, concluiu que a autora com 32 anos de idade é portadora de transtorno esquisoafetivo depressivo, que a incapacita de forma total e temporária.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 18/08/2018, que a autora reside em imóvel alugado, composto de 03 (três) cômodos, em companhia de seu companheiro, Sr. Valdo Cerqueira com 43 anos e seu filho Nicolas de Andrade com 38 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente do trabalho autônomo da autora como atendente no bar de seu irmão no valor de R\$ 300,00 e do trabalho do companheiro no valor de R\$ 1.600,00, totalizando uma renda de R\$ 1.900,00, e os gastos somam R\$ 1.435,00.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a autora verteu contribuição previdenciária no valor de salário mínimo no interstício de 06/2019 a 02/2020 e seu companheiro possui último registro em 23/03/2011 a 13/08/2018 no valor de R\$ 1.283,46.

Tecidas essas considerações, entendo não demonstrada, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante ao exposto, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Tecidas essas considerações, entendo não demonstrada, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

4. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6099429-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
SUCESSOR: G. H. D. S. Q.  
REPRESENTANTE: LARISSA TAYNA DOS SANTOS SERRALHEIRO  
Advogado do(a) SUCESSOR: FERNANDO RODRIGUES - SP303726-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6099429-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
SUCESSOR: G. H. D. S. Q.  
REPRESENTANTE: LARISSA TAYNA DOS SANTOS SERRALHEIRO  
Advogado do(a) SUCESSOR: FERNANDO RODRIGUES - SP303726-N,

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-reclusão a partir da data da prisão, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o salário de contribuição do segurado à época do recolhimento à prisão era superior ao teto legal, razão pela qual não é possível enquadrá-lo como segurado de baixa renda, sendo indevido o auxílio-reclusão requerido.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6099429-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
SUCESSOR: G. H. D. S. Q.  
REPRESENTANTE: LARISSA TAYNA DOS SANTOS SERRALHEIRO  
Advogado do(a) SUCESSOR: FERNANDO RODRIGUES - SP303726-N,

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão é um benefício destinado aos dependentes de segurado de baixa renda, assim considerado no momento do recolhimento à prisão.

Será mantido enquanto o segurado estiver preso, razão porque os beneficiários devem demonstrar, sempre que solicitado pelo INSS, a manutenção de tal situação.

#### DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

O artigo 201 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, ao dispor sobre a Previdência Social, estabeleceu o direito ao "*auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*" (inciso IV).

Por sua vez, o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991, em sua redação original, dispôs que o benefício "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*"

Para fazer jus ao auxílio-reclusão o requerente deve comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) o efetivo recolhimento à prisão, (ii) a condição de segurado do recluso, (iii) a condição de baixa renda do recluso, que não poderá receber remuneração, nem estar em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, e (iv) a sua condição de dependente do segurado.

A teor do artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:

*"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*

*§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.*

*§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

*Art. 76...*

*§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*

Por ser devido o benefício nas mesmas condições da pensão por morte (redação original do artigo 80 da Lei 8.213/1991), o segurado está dispensado do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Não obstante, a partir da entrada em vigor da MP 871/2019 (convertida na Lei 13.846/2019), passou-se a exigir a carência de 24 (vinte e quatro) contribuições mensais.

Por segurado de baixa renda entende-se aquele cujo salário-de-contribuição, à época do recolhimento à prisão, não ultrapassar R\$ 360,00 (Art. 13 da EC 20/1998 e artigo 116 do Decreto nº 3.048/99), valor esse atualizado anualmente por Portarias emitidas pelo MPAS.

A partir da entrada em vigor da MP 871/2019 (convertida na Lei 13.846/2019), em 18/01/2019, restou alterado o critério de aferição do salário de contribuição para efeito de comprovação do requisito "baixa renda", que deixou de ser o valor do último salário anterior à prisão do segurado, passando a ser adotado a média dos 12 últimos salários de contribuição antes do recolhimento prisional, conforme abaixo transcrito:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão, cumprida a carência prevista no inciso IV do caput do art. 25 desta Lei, será devido, nas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão em regime fechado que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de pensão por morte, de salário-maternidade, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. (Redação dada pela Lei 13.846, de 2019)*

*Parágrafo 3º. Para fins do disposto nesta Lei, considera-se segurado de baixa renda aquele que na competência de recolhimento à prisão tenha renda, apurada nos termos do parágrafo 4º, de valor igual ou inferior àquela prevista no art. 13 da EC no. 20/1998, corrigido pelos índices aplicados aos benefícios do RGPS.*

*Parágrafo 4º. A aferição da renda mensal bruta para enquadramento do segurado como de baixa renda ocorrerá pela média dos salários de contribuição apurados no período de doze meses anteriores ao mês do recolhimento à prisão."*

Por outro lado, para se aferir a condição de segurado de baixa renda, deve ser considerada a renda do segurado, e não a de seus dependentes, bem como a situação do recluso no momento do seu recolhimento à prisão, pouco importando se, anteriormente, seu salário-de-contribuição era superior ao limite legal.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, adotado em sede de repercussão geral:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.**

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE nº 587.365, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJE-084 08/05/2009)*

Registre-se, por oportuno, o entendimento da Corte Superior, que considera que o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada, no momento do recolhimento à prisão, é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição:

**"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) I. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA 2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.**

*3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem anparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".*

*4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.*

*5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".*

*6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).*

*7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJE 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.*

**TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973 8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.**

**CASO CONCRETO 9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.**

**10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."**

**(REsp 1.485.417, DJe 02/02/2018, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO)**

## DO CASO DOS AUTOS

A condição de dependente do segurado recluso, bem como sua qualidade de segurado, restaram demonstradas pelos documentos juntados, não havendo insurgência do INSS quanto a essa questão.

Com relação ao requisito segurado de baixa renda, a teor do artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, também restou devidamente comprovado, eis que à época do encarceramento do segurado, em 05/08/2013 (ID 99527067), ele se encontrava sem atividade laboral e sem receber remuneração, tendo em conta que seu último vínculo empregatício antes da prisão se encerrou em julho de 2012 (ID 99527079 PG 12).

É que, como disposto, para fins de concessão do benefício de auxílio-reclusão (artigo 80 da Lei 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário-de-contribuição. Desempregado no momento da prisão enquadra-se na categoria de segurado de baixa renda, a teor do entendimento do STJ.

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença, que concedeu o benefício de auxílio-reclusão à parte requerente.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 80 DA LEI 8. 213/91. ARTIGO 116 DO DECRETO 3048/99.

1. O auxílio-reclusão é um benefício destinado aos dependentes de segurado de baixa renda, assim considerado no momento do recolhimento à prisão. Será mantido enquanto o segurado estiver preso, razão porque os beneficiários devem demonstrar, sempre que solicitado pelo INSS, a manutenção de tal situação.
2. Para se aferir a condição de segurado de baixa renda, deve ser considerada a renda do segurado, e não a de seus dependentes, bem como a situação do recluso no momento do seu recolhimento à prisão, pouco importando se, anteriormente, seu salário-de-contribuição era superior ao limite legal.
3. O critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada, no momento do recolhimento à prisão, é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.
4. Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076449-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CHIRLIS DIAS DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE CAMPOS DA SILVA - SP395939-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076449-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CHIRLIS DIAS DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE CAMPOS DA SILVA - SP395939-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **SALÁRIO MATERNIDADE**, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período necessário, devendo a ação ser julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076449-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por ídnea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

## CASO CONCRETO

O nascimento do filho em 2013 é fato incontroverso, na medida em que está comprovado por certidão de nascimento acostada aos autos.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar suas alegações de trabalhadora rural são cartão de gestante; notas fiscais de produtor rural em nome da avó paterna de seu filho.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos. Ademais, as testemunhas declararam que o pai da criança trabalha como motorista.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural no período necessário.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(gabi/atsantos)

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado fixados a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000839-95.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALFREDO DO URADO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000839-95.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALFREDO DO URADO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença (Id.: 2644071) que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

"(...)

*Aduz a parte autora em sua petição de fls. 170/175 que a sentença de fls. 148/163 apresenta erro material, uma vez não foi analisado o pedido de reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo (DER) para 17/06/2015, data em que entrou em vigor a Medida Provisória 676/2015, que passou a prever a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição "por pontos" (85/95). Aduz também o embargante que não coustou do dispositivo da sentença a indicação de determinados períodos que foram considerados insalubres na fundamentação.*

*É o breve relatório.*

### **DECIDO.**

*O recurso é tempestivo.*

*A figura do erro material, sanável de ofício ou a requerimento da parte, por meio de embargos de declaração, está prevista no artigo 1022, inciso III, do Código de Processo Civil.*

*Da petição inicial verifica-se que a parte autora pretende a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral, mediante o reconhecimento judicial do exercício de atividade especial nos períodos especificados na inicial e sua soma aos períodos comuns já reconhecidos em sede administrativa.*

*Dessa forma, com razão em parte o embargante.*

*No tocante ao período de 05/03/1997 a 10/02/1998, ao contrário do que aduz o embargante, este não foi reconhecido como especial, conforme consta da conclusão do quadro de análise de eventual especialidade: "O período compreendido entre 05/03/1997 e 10/02/1998 não pode ser enquadrado como especial, porque o autor esteve exposto ao agente ruído em intensidade inferior a 90,0 dB(A), limite previsto à época na legislação previdenciária (Decreto nº. 2.172/97)." (fl. 139).*

*Quanto aos demais tópicos, razão assiste ao embargante, razão pela qual passo a retificar a sentença, a partir de fl. 143, inclusive seu dispositivo, conforme segue:*

***"Dessarte, considero como especiais as atividades do autor nos períodos de 01/08/1986 a 14/06/1991 (Reflam Indústria e Comércio de Metais Ltda.), 18/09/1991 a 04/03/1997 (Reflam Indústria e Comércio de Metais Ltda.), 01/03/1999 a 30/09/2003 (Metalgráfica Itaquá Ltda.) e 01/12/2004 a 17/05/2013 (Metalgráfica Itaquá Ltda.), nos quais esteve exposto a agentes agressivos à saúde e integridade física.***

*Dessa forma, somando-se os períodos especiais e comuns constantes da CTPS e CNIS da parte autora, tem-se que na data de 17/06/2015 (MP 676/2015), o autor contava com 41 anos, 06 meses e 22 dias de tempo de contribuição, fazendo jus, portanto, à aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, que exige 35 anos de tempo de contribuição. Vejamos:*

**Na que tange ao pedido alteração da data de entrada do requerimento administrativo (DER) para 17/06/2015, data em que entrou em vigor a Medida Provisória 676/2015, este deve ser acolhido,**

As novas regras introduzidas na legislação previdenciária serão aplicadas para os segurados que preencherem os requisitos necessários à concessão de aposentadoria. Eis o disposto no caput do art. 29-C da Lei 8.213/91, introduzido por meio da medida provisória acima mencionada:

**Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:**

**I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou**

**II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.**

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em:

I - 31 de dezembro de 2018;

II - 31 de dezembro de 2020;

III - 31 de dezembro de 2022;

IV - 31 de dezembro de 2024; e

V - 31 de dezembro de 2026.

§ 3º Para efeito de aplicação do disposto no caput e no § 2º, o tempo mínimo de contribuição do professor e da professora que comprovarem exclusivamente tempo de efetivo exercício de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio será de, respectivamente, trinta e vinte e cinco anos, e serão acrescidos cinco pontos à soma da idade com o tempo de contribuição.

§ 4º Ao segurado que alcançar o requisito necessário ao exercício da opção de que trata o caput e deixar de requerer aposentadoria será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito nos termos deste artigo.

**No caso em exame, na data em que entrou em vigor a Medida Provisória, 17/06/2015, o autor contava com 55 (cinquenta e cinco anos de idade) e 41 anos, 06 meses e 22 dias de tempo de serviço. Vê-se, portanto, que a soma da idade e do tempo de contribuição ultrapassa o índice de 95 (noventa e cinco) pontos, razão pela qual incide o disposto no art. 1º da Medida Provisória nº. 676, de 17 de junho de 2015, posteriormente convertido no art. 29-C da Lei nº 8.213/91.**

Verifico, ainda, que estão presentes os requisitos para a concessão de tutela antecipada. A probabilidade do direito alegado é patente ante a fundamentação acima. Igualmente, presente está o perigo de dano no caso de demora na implantação da aposentadoria, dada a natureza alimentar do benefício previdenciário.

Por fim, ressalto que os demais argumentos aventados pelas partes e que, porventura não tenham sido abordados de forma expressa na presente sentença, deixaram de ser objeto de apreciação por não influenciar diretamente na resolução da demanda, a teor do quanto disposto no Enunciado nº. 10 da ENFAM ("A fundamentação sucinta não se confunde com a ausência de fundamentação e não acarreta a nulidade da decisão se forem enfrentadas todas as questões cuja resolução, em tese, influencie a decisão da causa").

### III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, extingo o processo com resolução de mérito e **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS** do autor, para:

a) **Reconhecer o caráter especial da atividade exercida no período compreendido entre 01/08/1986 a 14/06/1991, 18/09/1991 a 04/03/1997, 01/03/1999 a 30/09/2003 e 01/12/2004 a 17/05/2013, que deverão ser averbados pelo INSS, no bojo do processo administrativo do NB 42/160.724.625-0; e**

b) **Determinar que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, requerido através do processo administrativo supra, desde a data de 17/06/2015, quando entrou em vigor a Medida Provisória 676/2015.**

Condeno, ainda, o INSS a pagar o valor das prestações vencidas, desde a DIB acima fixada (17/06/2015).

Apesar da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei nº. 9.494/97, com redação dada pela Lei nº. 11.960/09, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI nº. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº. 62/2009, bem como da modulação já feita no julgamento da questão de ordem na ADI nº. 4425/DF, em 25.03.2015, recentes decisões proferidas por Ministros do STF em Reclamações, tem firmado o entendimento de que este dispositivo legal não foi declarado inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal para hipóteses que não sejam a de expedição de precatórios e que a aplicação da Lei é obrigatória. A questão constitucional ainda pendente de julgamento na repercussão geral reconhecida nos autos do RE nº. 870.947/SE.

Assim, conforme decisões proferidas pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal, nos autos das Reclamações nºs. 20.887/DF (Carmen Lúcia, 25.05.2015), 17.673/DF (Rosa Weber, 19.05.2016), 17.783/DF (Edson Fachin, 05.05.2016), 19.050/RS (Roberto Barroso, 29.06.2015) e 18.910 (Teori Zavascki, 10.12.2015), até que o STF conclua o julgamento da repercussão geral, no RE nº. 870.947/SE, a correção monetária e os juros da mora quando devidos até a expedição da requisição de pagamento incidem nos moldes do artigo 1º-F da Lei nº. 9.494/97, na redação da Lei nº. 11.960/09. A incidência deste dispositivo foi afastada pelo STF apenas após a expedição do precatório e do requerimento de pequeno valor; para pagamentos realizados a partir de 26.03.2015.

Presentes os requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela, para determinar ao INSS que implante, nos termos acima, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, em prol da parte autora, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, independentemente de trânsito em julgado. Oficie-se a APS/ADJ por meio de ofício eletrônico.

Em razão da sucumbência recíproca (art. 86 do CPC), condeno a parte autora ao pagamento das custas proporcionais ao proveito econômico obtido pela parte ré e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo de 5% (cinco por cento) do § 3º, inciso I, c.c. § 4º, inciso III, ambos do art. 85 do CPC, do valor da condenação, corresponde ao valor da diferença da revisão da renda do benefício. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC. De outro lado, deixo de condenar a parte ré ao pagamento de custas, por isenção legal, mas a condeno ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo de 5% (cinco por cento) do § 3º, inciso I, e § 4º, inciso III, ambos do art. 85 do CPC, do valor da condenação. O valor da condenação ficará limitado ao valor das prestações devidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula nº. 111/STJ.

Custas na forma da lei, observando-se que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita, e a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº. 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP nº. 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei nº. 8.620/92.

**Segurado: Alfredo Dourado Alves – Benefício concedido: Aposentadoria por Tempo de Contribuição (com proventos integrais) – Tempo especial reconhecido: 01/08/1986 a 14/06/1991, 18/09/1991 a 04/03/1997 e 01/12/2004 a 17/05/2013 – DIB: 17/05/2013 (DER do E/NB 42/162.229-331) – CPF: 013.006.938-86 – Nome da mãe: Dalvina Dourado de Jesus - PIS/PASEP 1.085.322.779-6 – Endereço: Alameda Garret, nº. 64, Bairro Parque Piratininga, Itaquaquecetuba/SP. [I]**

Sentença não sujeita ao reexame necessário, uma vez que o valor das parcelas atrasadas não ultrapassará mil salários mínimos. Assim, estipulando o art. 496, § 3º, inciso I, que não haverá remessa oficial quando a condenação for inferior a mil salários mínimos, desnecessário o reexame necessário.

(...)"

Em suas razões de apelação (Id.:2644073), sustenta o INSS:

- que a parte autora não comprovou que o signatário dos laudos tinha poderes para firmar os PPP's, emitidos muito tempo após o exercício das atividades, estando ausente o laudo técnico essencial para o agente ruído;
- que o autor sempre usou EPI eficaz, o que desconfigura a atividade como especial;
- eventualmente, que a data dos PPP's referentes aos períodos de 01/08/86 a 14/06/91, 18/09/91 a 04/03/97 e 01/12/2004 a 17/05/2013, foram elaborados em 2016, após o requerimento administrativo, em 17/06/2015, tendo sido apresentado um formulário semelhante à autarquia quando do requerimento administrativo, o período de 10/09/2010 a 17/05/2013, que não chegou a ser objeto de análise administrativa;
- que a data do início deve ser a partir da citação e não do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Certificado pela Subsecretaria da Sétima Turma, nos termos da Ordem de Serviço nº 13/2016, artigo 8º, que o recurso foi interposto no prazo legal.

**É O RELATÓRIO.**



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000839-95.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALFREDO DOURADO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

### DA PRELIMINAR

Considerando que os recursos atualmente não possuem efeito suspensivo (*caput* do art. 995, do Código de Processo Civil), bem como que a suspensão ou manutenção da tutela antecipada é matéria intrínseca ao pedido (eis que deve ser apreciada a produção imediata dos seus efeitos em caso de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como deve ser demonstrada a probabilidade de provimento do recurso), deixo para analisá-la após o mérito.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "*A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).*"

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*"

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*" Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "*As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)*" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "*A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidência os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressaltando-se, entretanto, a necessidade de também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorrito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

#### DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*

*- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)

*TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018*

#### HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## **DO LAUDO EXTEMPORÂNEO**

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação a aquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

*(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

*- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

*(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)*

*XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.*

*(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

*(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)*

*- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.*

*(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)*

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

*"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."*

## **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## **PPPIRREGULARIDADES FORMAIS – PODERES SIGNATÁRIO DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP**

Considerando que os formulários juntados aos autos indicam o representante legal da pessoa jurídica e trazem a respectiva firma, as irregularidades formais alegadas pelo INSS (não apresentação de procuração do representante legal ou o contrato social da empresa evidenciando os poderes de quem o subscreveu) não autorizam a conclusão de que os PPP's juntados aos autos seriam inidôneos.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUENTES DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. INEXISTÊNCIA DE RECURSO NOS DEMAIS PONTOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.*

*[...]*

*6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.*

*7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.*

*[...]*

*10 - A indicação do profissional habilitado responsável pelos registros ambientais, como anotado no topo da fl. 28, apresenta-se suficiente para admitir a validade do PPP para a prova da insalubridade, cabendo o registro de que a falta de comprovação dos poderes conferidos pela empresa emitente ao seu representante legal signatário não figura como requisito legal para a admissão do referido documento. Como cediço, o ônus probatório de eventual mácula a título de validade caberia à autarquia. No entanto, meras alegações, como as realizadas neste caso pelo INSS, são insuficientes para o acolhimento de suas pretensões.*

*[...]*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1795372 - 0010329-42.2011.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2017)*

## **PPP – NÃO PRECISA DE LAUDO**

Ressalto, conforme anteriormente exposto, que o fato de a parte autora não ter juntado aos autos o laudo técnico que embasa o PPP não constitui óbice ao reconhecimento do labor especial (PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017).

Nessa linha também já decidiu esta Colenda Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EXCLUSIVAMENTE POR PPP. MANTIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.*

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 54/55), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período: 01/10/1993 a 05/03/1997, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 80 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; e 01/01/2007 a 25/03/2011 (DER), vez que exposto de forma habitual e permanente a combustíveis, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no do Decreto 3.048/99.
2. O PPP apresentado pela parte autora foi elaborado de acordo com os registros ambientais declarados por expert na área de engenharia, conforme indicação de registros profissionais junto ao CREA, o que, em regra, dispensa a apresentação de laudo técnico, em razão da presunção de congruência entre os documentos.
3. No particular, verifica-se que o apelante não trouxe objeção específica quanto ao PPP, mas apenas alegou ausência do laudo complementar. Assim, considerando a presunção acima citada entre o PPP e o laudo técnico, mantém-se a exclusividade do PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre.
4. Logo, restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 01/10/1993 a 05/03/1997 e 01/01/2007 a 25/03/2011.
5. Apelação do INSS improvida.

(AC 0012494-62.2011.4.03.6119, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 31/08/2017)

Outro não é o entendimento da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que registra presumir-se a congruência entre o PPP e o laudo técnico:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PPP. APRESENTAÇÃO CONJUNTA DE PROCURAÇÃO COM OUTORGA DE PODERES ESPECÍFICOS PARA O REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA ASSINÁ-LO OU DECLARAÇÃO INFORMANDO QUE O SUBSCRITOR FOI DEVIDAMENTE AUTORIZADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO OU DÚVIDA OBJETIVA. DOCUMENTO ACOLHIDO PELO JUÍZO DE ORIGEM. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 42 DA TNU. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. Pedido de uniformização interposto pelo INSS em face de acórdão que manteve reconhecimento de atividade especial, entendendo idôneo o PPP anexado aos autos, regularmente preenchido, sem indicio de vício ou fraude. 2. Alega o INSS dissonância com o entendimento da 5ª Turma Recursal de São Paulo, segundo a qual, "(...) Nos termos do que dispõe o § 12 do artigo 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, (...) o PPP deverá ser assinado por representante legal da empresa, com poderes específicos outorgados por procuração, contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados, por período, pelos registros ambientais e resultados de monitoração biológica, (...), podendo ser suprida por apresentação de declaração da empresa informando que o responsável pela assinatura do PPP está autorizado a assinar o respectivo documento". Juntou paradigma. 3. Incidente não admitido na origem, encaminhados a esta TNU após agravo. 4. Tenho que o incidente não comporta conhecimento. 5. Este Colegiado, no tocante à validade do PPP para comprovação de atividade especial, desacompanhado de laudo, assim se manifestou: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DISPENSABILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. 1. O INSS interpsu pedido de uniformização de jurisprudência impugnando acórdão que, mesmo sem amparo em laudo técnico, reconheceu condição especial de trabalho por exposição a ruído. Alegou que o conjunto de documentos que instruiu os autos é integrado apenas por um formulário PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário). Suscitou divergência jurisprudencial em face de acórdãos paradigmas que consideram imprescindível a apresentação de laudo técnico para reconhecer condição especial de trabalho por exposição a ruído. 2. Em regra, o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Precedentes: PEDILEF 2006.51.63.000174-1, Juiz Federal Otávio Port, DJ 15/09/2009; PEDIDO 2007.72.59.003689-1, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DOU 13/05/2011; PEDILEF 2009.72.64.000900-0, Rel. Rogerio Moreira Alves, DJ 06/07/2012. 3. O art. 161, IV, da revogada IN INSS/PRES nº 20/2007 previa que para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o único documento exigido do segurado seria o PPP. E o § 1º do mesmo artigo ressaltava que, quando o PPP contempla os períodos laborados até 31/12/2003, o LTCAT é dispensado. A mesma previsão consta do art. 272, § 2º, da IN INSS/PRES nº 45/2010, atualmente em vigor. 4. O PPP é preenchido com base em laudo técnico ambiental elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. A validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico. Essa congruência é presumida. A presunção relativa de congruência do PPP com o laudo técnico dispensa, em regra, que este documento tenha que ser apresentado conjuntamente com o PPP. Circunstancialmente pode haver dúvidas objetivas sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico. Nesses casos, é legítimo que o juiz condicione a valoração do PPP à exibição do laudo técnico ambiental. No presente caso, porém, não foi suscitada nenhuma objeção ao PPP. A apresentação de laudo técnico ambiental para aferir a validade do teor do PPP deve ser a exceção, e não a regra. 5. Reiterado o entendimento de que, em regra, deve ser considerado exclusivamente o PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre, inclusive em se tratando de ruído, independentemente da apresentação do respectivo laudo técnico ambiental. 6. O Presidente da TNU poderá determinar que todos os processos que versarem sobre esta mesma questão de direito material sejam automaticamente devolvidos para as respectivas Turmas Recursais de origem, antes mesmo da distribuição do incidente de uniformização, para que confirmem ou adequem o acórdão recorrido. Aplicação do art. 7º, VII, "a", do regimento interno da TNU, com a alteração aprovada pelo Conselho da Justiça Federal em 24/10/2011. 7. Pedido improvido." (TNU - PEDILEF 200971620018387, Relator JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF, DOU 08/11/2013). [...]*

(TNU Data da Decisão 16/06/2016 DOU 13/09/2016 PEDILEF 05003986520134058306 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL JUÍZA FEDERAL ANGELA CRISTINA MONTEIRO)

## DAS ATIVIDADES ESPECIAIS – CASO CONCRETO

A parte autora pleiteou na inicial e a sentença reconheceu os períodos em que o autor trabalhou para o empregador Refilam Indústria e Comércio de Metais Ltda, de 01/08/1986 a 14/06/1991 e de 18/09/1991 a 04/03/1997; e Metalgrafica Itaquá Ltda, de 01/03/1999 a 30/09/2003 e de 01/12/2004 a 17/05/2013, determinando que sejam averbados pelo INSS, no bojo do processo administrativo do NB 42/160.724.625-0, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, requerido através do processo administrativo desde a data de 17/06/2015, quando entrou em vigor a Medida Provisória 676/2015.

Considerando os limites legais estabelecidos (por categoria profissional até 28/04/1995, exposição a 80 dB até 04/03/1997, 90 dB de 05/03/1997 a 18/11/03 90 dB e 85 dB a partir de 09/11/03), extrai-se:

Do PPP (ID.:2644049, págs. 6/9), emitido em 10/05/2016, que as funções desempenhadas pelo autor, na empresa Refilam Indústria e Comércio de Metais Ltda, o expunha, nos períodos:

- de 01/08/1986 a 14/06/1991, a 86 dB, **acima** dos limites legais;

- de 18/09/1991 a 10/02/1998, a 86 dB, **acima** dos limites legais;

Do PPP (ID.:2644049, págs. 10/15), emitido em 03/06/2015, que as funções desempenhadas pelo autor, na empresa Metalgrafica Itaquá Ltda, o expunha, nos períodos:

- de 01/03/1999 a 30/09/2003, a 93 dB, **acima** dos limites legais;

- de 01/12/2004 a 31/12/2013, a 93 dB, **acima** dos limites legais;

Dessa forma, deve ser reconhecida a natureza especial da atividade desempenhada pelo autor, nos períodos acima.

## DA REAFIRMAÇÃO DA DER E DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

A reafirmação da DER pode se dá tanto no âmbito administrativo quanto no judicial.

Nos termos do artigo 690, da Instrução Normativa 77/2015, "Se durante a análise do requerimento for verificado que na DER o segurado não satisfazia os requisitos para o reconhecimento do direito, mas que os implementou em momento posterior, deverá o servidor informar ao interessado sobre a possibilidade de reafirmação da DER, exigindo-se para sua efetivação a expressa concordância por escrito".

Tal dispositivo deve ser interpretado em comunhão com o artigo 687, da IN 77/2015, segundo o qual "O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido."

Como se vê, o regulamento do INSS prevê expressamente a possibilidade de **reafirmação administrativa da DER**, cabendo à autarquia conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, ainda que o direito a ele se perfectibilize após a data do requerimento administrativo, se esta for a opção do segurado.

A par disso, admite-se, também, a **reafirmação judicial da DER**.

O C. STJ, no julgamento do Tema Repetitivo nº 995, com base no art. 493, do CPC/2015, firmou entendimento de que é possível requerer a reafirmação da DER até segunda instância, considerando-se contribuições vertidas após o início da ação judicial até o momento em que o segurado houver implementado os requisitos para a benesse postulada.

E, antes disso, o entendimento predominante era no sentido da possibilidade de reafirmação da DER se o segurado preenchesse os requisitos para o benefício antes do ajuizamento da ação, conforme se infere do seguinte precedente desta C. Turma:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REAFIRMAÇÃO DA DER ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO MANTIDO.*

1. Tem direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data da reafirmação da DER (09/02/2017) perfazem-se 40 (quarenta) anos, 07 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias, suficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

4. *Cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da citação (em 17/11/2017 66410160 - Pág. 1), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.*

5. *Apelação do autor provida. Apelação do INSS improvida. Benefício mantido.*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5704953-65.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 18/03/2020)

No caso dos autos, constata-se que, embora o segurado fizesse jus a um benefício, na data da DER inicial, o segurado passou a fazer jus a um benefício mais vantajoso, motivo pelo qual a sentença condenou o INSS a implantar este último (mais vantajoso), mediante a reafirmação da DER, fixando o termo inicial do benefício na data em que o segurado preencheu os requisitos necessários para este último (17/06/2015).

Sendo assim, deve ser mantida a sentença no particular, pois, como visto, admite-se a possibilidade de reafirmação administrativa da DER, sendo certo, ainda, que, em casos tais, deve-se fixar o termo inicial do benefício na data em que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, aplicando-se, *mutatis mutandis*, o entendimento firmado pelo C. STJ, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7). Em caso análogo, assim já decidiu esta C. Turma (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0009857-04.2015.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 18/05/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 20/05/2020)

## JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências colhidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO à Apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delimitada, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

## É COMO VOTO.

/gabiv/mfneves

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. LAUDO EXTEMPORÂNEO. RUIDO. DIB. DER. REAFIRMAÇÃO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1 - Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2 - A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

3 - Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamentamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

4 - Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

5 - Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

6 - Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

7 - Ressalte-se que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico à habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, não podendo ser exigida menção expressa em tal formulário.

8 - A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços (Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012: "O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado").

10 - A reafirmação da DER pode se dar tanto no âmbito administrativo quanto no judicial, uma vez que, nos termos do artigo 690, da Instrução Normativa 77/2015, "Se durante a análise do requerimento for verificado que na DER o segurado não satisfazia os requisitos para o reconhecimento do direito, mas que os implementou em momento posterior, deverá o servidor informar ao interessado sobre a possibilidade de reafirmação da DER, exigindo-se para sua efetivação a expressa concordância por escrito", em comunhão com o artigo 687, segundo o qual "O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido."

11 - A possibilidade de reafirmação administrativa da DER é expressamente prevista no regulamento do INSS, cabendo à autarquia conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, ainda que o direito a ele se perfectibilize após a data do requerimento administrativo, se esta for a opção do segurado.

12 - O C. STJ, no julgamento do Tema Repetitivo nº 995, com base no art. 493, do CPC/2015, firmou entendimento de que é possível requerer a reafirmação da DER até segunda instância, considerando-se contribuições verdadeiras após o início da ação judicial até o momento em que o segurado houver implementado os requisitos para a benesse postulada.

13 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento ao apelo e alterar, de ofício, os juros de mora e a correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006769-62.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: VALDIR OLÍMPIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IOLANDA DE SOUZA ARISTIDES - SP359887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006769-62.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: VALDIR OLÍMPIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IOLANDA DE SOUZA ARISTIDES - SP359887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 3595796, págs. 2/13):

"(...)

*A parte autora pretende que seja reconhecida a especialidade do período de 27.07.2000 a 17.04.2015, em que trabalhou na empresa Real e Benemérita Associação Portuguesa de Beneficência.*

*Analisando a documentação trazida aos autos, verifico que o referido período de trabalho deve ter a sua especialidade reconhecida, uma vez que a parte autora exerceu as funções de técnico em enfermagem, e esteve exposta, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, segundo consta do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP às fls. 120-verso, e do laudo técnico à fl. 123, devidamente ratificado por Engenheiro de Segurança do Trabalho, nos moldes do art. 68, §3º, do Decreto n.º 3.048/99, com redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, atividade esta enquadrada como especial segundo o item 1.3.2 do Decreto n.º 53.831 de 25/03/1964, 1.3.4 do Decreto n.º 83.080 de 24/01/1979 e 3.0.1 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/1999. -*

*Conclusão*

*Desse modo, em face do reconhecimento do período especial acima destacado, constato que o autor possuía, na data do requerimento administrativo do benefício, 17.04.2015 (NB 46/174.068.190-5) fls. 24, 26 (vinte e seis) anos, 11 (onze) meses e 06 (seis) dias de serviço conforme planilha que segue abaixo, tendo reunido, portanto, os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria especial.*

"(...)

*Da Tutela Provisória*

*Por fim, considerando que foi formulado nos autos pedido de antecipação de tutela, nos termos do artigo 294, único do novo CPC, bem assim que se encontram presentes nos autos os requisitos legais necessários para a antecipação da tutela ao final pretendida, compete ao juiz o dever de deferir o pedido da parte, de modo a garantir a utilidade do provimento judicial que ao final venha a ser proferido.*

*Assim, tendo em vista que tenho por presentes os requisitos legais previstos no artigo 300 do novo Código de Processo Civil, decorrendo a probabilidade das alegações do próprio teor desta sentença, bem como que se encontra presente o necessário risco de dano, em face da própria natureza alimentar do benefício previdenciário, entendo deva ser reconsiderado o entendimento inicialmente proferido, para nesta oportunidade, deferir a antecipação de tutela de modo a garantir à parte autora o recebimento de seus benefícios futuros, ficando, portanto, o recebimento dos benefícios atrasados fora do alcance desta antecipação, visto que regidos pela sistemática do artigo 100 da CF/88.*

*Do Dispositivo*

*Por tudo quanto exposto, JULGO PROCEDENTE A PRESENTE AÇÃO, julgando extinto o feito com resolução de mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, pelo que condeno o Instituto-réu a reconhecer a especialidade do período de 24.07.2000 a 17.04.2015 (Real e Benemérita Associação Portuguesa de Beneficência, e conceder ao autor VALDIR OLÍMPIO DA SILVA o benefício de aposentadoria especial desde 17.04.2015 - 46/174.068.190-5 (fl. 24), devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal, ainda, os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente.*

*Defiro, igualmente, nos termos do artigo 300 do novo Código de Processo Civil, a ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, para determinar à autarquia ré a imediata implantação do benefício da parte autora, respeitados os limites impostos pelo dispositivo acima e a restrição quanto às parcelas já vencidas não abrangidas por esta antecipação de tutela.*

*Sem custas. Fixo os honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e §5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vencidas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*Deixo de determinar o reexame necessário, nos termos do art. 496, §3º, inciso I, do novo CPC, vez que não se trata de causa com valor superior ao previsto no referido artigo.*

*Publique-se. Registre-se. Intimem-se.*

*São Paulo, 22 de agosto de 2017."*

Em suas razões de apelação, sustenta o INSS que (ID 3595798, págs. 1/8):

- a partir de 28.04.1995, não é mais possível a conversão de tempo de serviço com base unicamente na atividade profissional exercida como **auxiliar de enfermagem**, sendo necessária a efetiva comprovação da exposição aos agentes nocivos;

- a documentação acostada aos autos não comprova exposição habitual e permanente, não eventual ou intermitente aos agentes agressivos alegado, o que impede o reconhecimento dos períodos como sendo de trabalho sob condições especiais. Pela descrição das atividades exercidas, verifica-se que não havia habitualidade e permanência na exposição aos agentes biológicos, uma vez que o serviço era prestado em todo o hospital, mas mais diversas atividades, e não apenas no setor de doenças infectocontagiosas;

- neutralizado o agente agressivo pela utilização de EPI, não se pode cogitar de enquadramento de períodos de trabalho como especiais;

- a correção monetária das dívidas da Fazenda Pública deve respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões (ID 3595801), os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 3595786, pág. 2).

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006769-62.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: VALDIR OLÍMPIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IOLANDA DE SOUZA ARISTIDES - SP359887-A

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)**: Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "*A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).*"

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*"

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*" Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "*As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)*" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorrido acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observada o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*

*- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)



## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## DAS ATIVIDADES DE AUXILIAR DE ENFERMAGEM - ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL E EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS.

As atribuições do atendente de enfermagem e de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.

Como visto, até 28.04.1995, o enquadramento do labor especial poderia ser feito com base na categoria profissional. Após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AUXILIAR E ATENDENTE DE ENFERMAGEM. CÁLCULOS BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. VEDAÇÃO DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.**

[...]

2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).

3. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos (doenças infecciosas), (código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97). [...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1721166 - 0006329-91.2009.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 09/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2018)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO. MOTORISTA. RECONHECIMENTO ATÉ 28/04/1995. PERÍODO SUBSEQUENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INSALUBRIDADE. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES DESPROVIDAS.**

[...]

14 - Quanto aos períodos laborados na "Irmandade da Santa de Misericórdia de Marília" (23/04/1968 a 31/10/1968) e no "Hospital Espirita de Marília" (01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971, 17/07/1971 a 11/03/1973), a sua Carteira de Trabalho (fls. 51/56), juntamente com os formulários de fls. 14/17 e Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 62/65 e 66/67, informam que o requerente, no exercício do cargo de "atendente/atendente de enfermagem", estava sujeito aos agentes agressivos "secreção, sangue e agulha", desempenhando atividades como "banho, medicação, higiene corporal", em "contato direto com medicamentos e produtos químicos, riscos de contaminações através de seringas" e, ainda, "em contato direto com pacientes e seus objetos sem prévia esterilização", cujos vínculos empregatícios inclusive contam com o reconhecimento da própria autarquia, no entanto, também são passíveis de enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e código 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 23/04/1968 a 31/10/1968, 01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971 e 17/07/1971 a 11/03/1973.

16 - No tocante aos demais períodos (29/04/1995 a 23/05/1995, 01/08/1996 a 11/07/1998 e 03/01/2005 a 17/10/2006), verifica-se que a parte autora exerceu a profissão de motorista de ônibus/escolar, consoante revelam os formulários de fls. 18/19. No entanto, como já mencionado linhas atrás, a partir de 29/04/1995, o mero enquadramento profissional deixou de ser suficiente para o reconhecimento do trabalho especial. [...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1394453 - 0000235-98.2007.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2018)

## CASO CONCRETO

Postula a parte autora que sejam reconhecidos como especiais o período de 27/07/2000 a 17/04/2015 (data do requerimento administrativo - DER), em que trabalhou na empresa Real e Benemérita Associação Portuguesa de Beneficência, e, conseqüentemente, a concessão da Aposentadoria Especial/ por Tempo de Serviço.

O INSS reconheceu a atividade especial do autor no período de 04/03/1992 a 23/07/2000, pelo que resta por incontroverso (ID.: 3595784, pág. 51), não reconhecendo os períodos de 24/07/2000 a 17/04/2015 (ID.: 3595784, págs. 62/63), restando controversos.

A sentença reconheceu o período de 27/07/2000 a 17/04/2015, em que o autor trabalhou para o empregador Real e Benemérita Associação Portuguesa de Beneficência, como especial, julgando procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial desde 17/04/2015.

Neste caso, o PPP (ID.: 3595794, pág. 05/06), regularmente emitido em 27/04/2017, e laudo técnico (ID.: 3595794, págs. 07/09) emitido em 20/04/2017, relativos aos períodos em que a parte autora laborou na empresa REAL E BENEMÉRITA ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE BENEFICIÊNCIA, revelam que no período de 24/07/2000 a 27/04/2017, a parte autora exerceu o cargo de técnico em enfermagem, realizando as seguintes atividades: "Admissão e orientação de pacientes, controle de sinais vitais, preparar a administração de medicamentos, via oral e parenteral, administração de soros e troca de curativos, exposto de modo habitual e permanente com pacientes e materiais infecto-contagiantes, sangue, urina, fezes e secreções, contendo vírus e bactérias. Trabalhou no mesmo ambiente e exposto aos mesmos riscos do enfermeiro.", o que a expunha de forma habitual e permanente a agentes biológicos (vírus e bactérias).

Nesse ponto, vale dizer que, segundo o Anexo 14, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes biológicos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Assim, independentemente do PPP revelar que a exposição se deu em baixa concentração, houve o contato habitual e permanente aos agentes biológicos.

Ademais, o fornecimento de EPI não é suficiente a afastar o malefício do ambiente de trabalho quando se tratar de agente nocivo qualitativo, tendo em vista a própria natureza deste, cuja ofensividade decorre da sua simples presença no ambiente de trabalho, não havendo limites de tolerância ou doses como parâmetro configurador da insalubridade, tampouco como se divisar que o EPI ou EPC possa neutralizá-la. Isso, no mais das vezes, é reconhecido pelo próprio INSS.

No caso dos autos, embora o PPP consigne que fora fornecido EPI eficaz a atenuar o efeito nocivo do agente, não há provas de que tal EPI era capaz de neutralizar a insalubridade a que o segurado estava exposto.

Ademais, na hipótese, o segurado estava exposto a bactérias e vírus, agente biológico que, por ser qualitativo, não tem a sua nocividade neutralizada pelo uso de EPI.

Nesse cenário, o fornecimento de EPI indicado no PPP juntado aos autos não é suficiente para afastar o reconhecimento da especialidade do labor sub judice, motivo pelo qual deve ser considerado como especial o interregno de 27/07/2000 a 17/04/2015.

Por derradeiro cabe consignar que, além da constatação através do PPP e do laudo em questão constatarem que a parte autora esteve exposta de modo habitual e permanente com pacientes e materiais infecto-contagiantes, sangue, urina, fezes e secreções, contendo vírus e bactérias, os elementos residentes nos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

Nesse cenário, considerando que, conforme se extrai dos PPP's, as atividades desenvolvidas pela parte autora implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus e bactérias), deve o intervalo de ser enquadrado como especial, devendo ser mantida a sentença recorrida.

## JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação condenando o INSS ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

## É COMO VOTO.

/gabiv/mfneves

---

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERFIL PROFISSIONGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. AGENTE BIOLÓGICO. ENFERMAGEM. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1 - Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2 - Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3 - Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

4 - Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

5 - Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

6 - As atribuições do atendente de enfermagem e de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3. Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.

7 - O enquadramento do labor especial, até 28.04.1995, poderia ser feito com base na categoria profissional e, após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

8 - Conforme se extrai dos PPP's, as atividades desenvolvidas pela parte autora implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus, bactérias e protozoários), enquadrando-se os intervalos de (a) como especiais.

9 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

10 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e alterar, de ofício, os juros de mora e a correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004239-22.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOAO EUDES MARTINS DE GOUVEIA  
Advogados do(a) APELANTE: BRAULIO DE SOUSA FILHO - SP154245-A, AUCILENE RODRIGUES DO NASCIMENTO - SP371599-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004239-22.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOAO EUDES MARTINS DE GOUVEIA  
Advogados do(a) APELANTE: BRAULIO DE SOUSA FILHO - SP154245-A, AUCILENE RODRIGUES DO NASCIMENTO - SP371599-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença (ID.: 4599640) que julgou não procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

"(...)

*Fixadas essas premissas, analiso o caso concreto, à vista da documentação trazida aos autos.*

*(a) Período de 29.06.1988 a 16.11.1992 (Caterpillar Brasil S/A): há registro e anotações em CTPS (doc. 2033365, p. 3 et seq., admissão no cargo de electricista de manutenção oficial, passando a electricista de manutenção especial em 01.12.1990).*

*Não há nenhum documento a detalhar a profissiografia. Por conseguinte, não é devida a qualificação do intervalo como tempo especial, nem por enquadramento pela categoria profissional (já que não é possível aferir se as atividades equivaliam às de campo de um engenheiro electricista, cf. código 2.1.1 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64), nem por exposição a agentes nocivos.*

*(b) Período a partir de 14.06.2006 (Elesys Ind. e Com. Ltda.): há registro e anotações em CTPS (doc. 2033373, p. 15 et seq., admissão no cargo de electricista de manutenção).*

*Lê-se em PPP emitido em 02.02.2017 (doc. 2033391, p. 9):*

"(...)

*Não há referência a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts.*

*A intensidade de ruído consignada no laudo não corresponde ao nível médio encontrado no ambiente laboral, que não é informado, mas ao pico num dos postos de trabalho. Não sendo possível precisar se o nível médio excede ou não os 85dB, não é devido o enquadramento em razão da exposição a ruído.*

*Não há indicação de agentes nocivos químicos previstos no Anexo IV do Decreto n. 3.048/99 e, de qualquer forma, faz-se menção ao fato de não se tratar de exposição permanente.*

*Ficam prejudicados os pedidos subsequentes.*

### **DISPOSITIVO**

*Diante do exposto, rejeito a preliminar de prescrição e **julgo improcedentes** os pedidos formulados nesta ação, cf. artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condeno o autor ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência, fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita.*

*Transcorrido in albis o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.*

*P. R. I.*

*São Paulo, 21 de maio de 2018.*

"(...)."

Em suas razões de apelação (ID.: 4599642), sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa, ante o indeferimento do pedido de prova pericial, apesar do PPP referente ao período laborado na empresa Elesys Ind. e Com. Ltda. já se encontrava acostado aos autos;
- que a decisão interlocutória não foi impugnada por falta de previsão legal, considerando que o CPC/2015 elegera expressamente as decisões que são atacáveis através do agravo de instrumento, não estando presentes no rol taxativos a decisão interlocutória que indefere a prova pericial, bem como a prova testemunhal;
- que exerce a função de electricista a qual está exposto ao fator de risco ELETRICIDADE acima de 250 volts, bem como exposto a ruídos acima 90 db, de forma habitual e intermitente, ao qual não fora citado no PPP, bem como no relatório ambiental PPRA, sendo evidenciado as irregularidades, motivo pelo qual o autor requereu prova pericial (doc. 3087124 - Pág. 12), bem como a prova testemunhal, (doc. 2033233 - Pág. 11);
- que o caso da empresa Caterpillar Brasil S/A do período de 29.06.1988 a 16.11.1992, o apelante não dispõe do perfil profissioográfico previdenciário, pois a empresa encontra-se no interior de São Paulo, ao qual ficou prejudicado o contato, porém, exercia a função de electricista de manutenção, conforme comprovado em CTPS, sendo assim, a legislação vigente à época enquadra o período especial pela categoria profissional;
- que apenas a partir de 06.03.1997 passou a ser exigido, para a aferição da exposição aos agentes nocivos a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto, o perfil profissioográfico previdenciário (PPP);

Requer a anulação da sentença e reabertura da instrução probatória, para fins de produção da prova pericial, bem como testemunhal, ou o reconhecimento dos períodos citados como especiais convertidos em comuns e condenação do Réu ao pagamento dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Certificado pela Subsecretaria da Sétima Turma, nos termos da Ordem de Serviço nº 13/2016, artigo 8º, que o recurso foi interposto no prazo legal e a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004239-22.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOAO EUDES MARTINS DE GOUVEIA  
Advogados do(a) APELANTE: BRAULIO DE SOUSA FILHO - SP154245-A, AUCILENE RODRIGUES DO NASCIMENTO - SP371599-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

**DA PRELIMINAR**

Conforme o disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade de realização de prova, entre as espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nestes termos, confira-se o ensinamento de Humberto Theodoro Júnior:

*"Por se tratar de prova especial, subordinada a requisitos específicos, a perícia só pode ser admitida, pelo juiz, quando a apuração do fato litigioso não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento."*

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, os fatos que se pretende provar e as provas constantes nos autos, não vislumbro a necessidade de produção de prova pericial, por não constituir cerceamento do direito de defesa o indeferimento de prova pericial requerida, conforme alegado pela parte autora, que, segundo esta, objetivava a demonstração de condições especiais de labor, já demonstras nos autos.

## REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vê a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado temporização de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSARIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorreito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observada o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*

*- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)

*TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)*

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## DO AGENTE NOCIVO RUIDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC) (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO

Importa registrar que não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado em função da técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015.

Ora, é evidente que tal norma (IN 77/2015), que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura.

De todo modo, vale registrar que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurgiu contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 Db (A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo 1 da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar; estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300).*

## EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE

Até o advento da Lei 9.032/95, de 28.04.1995, admitia-se o reconhecimento da nocividade do labor em razão da profissão exercida, enquadradas nos decretos de regência ou por similaridade das atividades.

Nesse ponto, a atividade de eletrícista em razão da exposição a eletrícista, é prevista como insalubre no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64. Após 29.04.1995, somente pode ser reconhecida a especialidade desde que comprovada a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts.

Ainda que os decretos posteriores não especifiquem o agente eletricidade como insalubre, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts após 05.03.1997, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição a esse fator de risco. Veja:

*RECURSO ESPECIAL . MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL . AGENTE ELETRICIDADE . SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

*1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.*

*2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*

*3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*

*4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(STJ, REsp nº 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DE 07/03/2013)*

Vale ressaltar, também, que no caso do agente nocivo eletricidade, a jurisprudência definiu que é **indiferente** se a exposição do trabalhador ocorre de forma **permanente ou intermitente** para caracterização da especialidade do labor, dado o seu grau de periculosidade.

A título de exemplo, trago o seguinte julgado da Colenda 7ª Turma desta Egrégia Corte Regional:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

*(...)*

*3. Por conseguinte, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.*

*4. Portanto, restou comprovado nos autos o trabalho exercido pelo autor em condições especiais nos períodos supracitados.*

*5. Desse modo, computados os períodos trabalhados até o requerimento administrativo (16/07/2009, fl. 43), verifica-se que o autor comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.*

*6. Apelação da parte autora provida.*

*(AC nº 0013286-86.2009.4.03.6183, 7ª Turma, Desembargador Federal Relator Toru Yamamoto, DE 20/02/2018)*

## CASO CONCRETO

A parte autora pleiteou na inicial o reconhecimento dos períodos especiais e sua conversão em comum, para fins de tempo de contribuição (42), laborados nas empresas CATERPILLAR BRASIL S.A., entre 29/06/1988 a 16/11/1992, e ELESYS IND.COM. LTDA, de 4/06/2006 em diante.

A sentença julgou improcedentes os pedidos.

Considerado que a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve ser aplicado, no particular, o princípio *tempus regit actum*, sendo que, até a edição da Lei nº 9.032/95, tal reconhecimento se dá com base na categoria profissional, classificada esta de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, não é necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa ou da exposição aos agentes através de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP).

Como visto, até 28/04/1995, o enquadramento do labor especial poderia ser feito com base na categoria profissional, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade desempenhada pelo autor no período de 29/06/1988 a 16/11/1992, em que trabalhou como Eletricista de Manutenção Oficial na empresa CARTEPILLAR BRASIL S.A., prevista como insalubre no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Considerando os limites legais estabelecidos (por categoria profissional até 28/04/1995, exposição a 80 dB até 04/03/1997, 90 dB de 05/03/1997 a 18/11/03 e 85 dB a partir de 09/11/03), extrai-se do PPP (ID.: 4599469, emitido em 02/02/2017, que as funções desempenhadas pelo autor, na empresa ELESYS INS E COM LTDA, o expunha, no período de 04/06/2006 a 02/02/2017, a 90 dB, acima dos limites legais;

Extrai-se do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais PPRA - NR-9 (ID.: 4599636, págs. 1/39), realizado na empresa ELESYS INDÚSTRIA e COMÉRCIO LTDA, emitido em 02/02/2017, no campo 4- CARACTERÍSTICAS DOS AMBIENTES DE TRABALHO E GRUPOS HOMOGÊNEOS DE RISCOS, a exposição, do empregado na função Eletricista II - 1, como é o caso da parte autora, aos agentes nocivos: i) ruído até 90 dB(A); ii) químico - óleos lubrificantes, graxas, tintas, solventes e solda, de forma qualitativa e permanente.

Dessa forma, deve ser reconhecida a natureza especial das atividades desempenhadas pelo autor, nos períodos de 29/06/1988 a 16/11/1992 e de 04/06/2006 a 02/02/2017, convertidas em tempo comum, pelo fator 1,40, procedendo o INSS a devida adequação nos registros previdenciários competentes.

Somados os períodos especiais de labor, ora reconhecidos, aos demais já averbados pelo ente autárquico, em sede administrativa, convertidos em atividades comuns, perfaz o autor, até a data do requerimento administrativo, 20/02/2017, 38 anos, 10 meses e 07 dias, consoante tabela abaixo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição comum, consoante tabela abaixo, não fazendo jus, assim, à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição:

#### CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

##### TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

Data de Nascimento:	05/06/1960
Sexo:	Masculino
DER:	20/02/2017

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
1	SEPARADORES A L S/A	27/02/1975	06/03/1975	1.00	0 anos, 0 meses e 10 dias	2
2	ELFAA B PART. LTDA	10/09/1975	31/10/1976	1.00	1 anos, 1 meses e 21 dias	14
3	WOOSWARD C S C PELETRICALTDA	01/11/1976	15/06/1978	1.00	1 anos, 7 meses e 15 dias	20
4	ELFAS ELETRO ELETRONICA LTDA	17/07/1978	21/02/1979	1.00	0 anos, 7 meses e 5 dias	8
5	BROWN B P I IND LTDA	05/06/1979	20/01/1980	1.00	0 anos, 7 meses e 16 dias	8
6	ROCKWELL A BRASIL LTDA	29/01/1980	29/02/1984	1.00	4 anos, 1 meses e 1 dias	49
7	KM IND ELET MEC LTDA	17/05/1984	24/07/1984	1.00	0 anos, 2 meses e 8 dias	3
8	ITW MAPRI IND C LTDA	01/02/1985	01/04/1987	1.00	2 anos, 2 meses e 1 dias	27
9	KVAERNER AD LTDA	02/04/1987	19/05/1987	1.00	0 anos, 1 meses e 18 dias	1
10	PHILIPS DO BRASIL LTDA	01/06/1987	08/02/1988	1.00	0 anos, 8 meses e 8 dias	9
11	CATERPILLAR BRASIL LTDA	29/06/1988	16/11/1992	1.40 Especial	6 anos, 1 meses e 19 dias	54
12	MULTIPLAST IND C PLASTICOS LTDA	21/06/1993	20/07/1993	1.00	0 anos, 1 meses e 0 dias	2
13	ETIG EMP TEC INST G. LTDA	30/09/1993	01/02/1994	1.00	0 anos, 4 meses e 2 dias	6
14	IGARATIBA IND C LTDA	13/04/1994	09/05/1994	1.00	0 anos, 0 meses e 27 dias	2
15	OUTROS	01/08/1994	06/09/1994	1.00	0 anos, 1 meses e 6 dias	2
16	PERFECT SHAPE B IM EXP LTDA	01/04/1995	17/03/1997	1.00	1 anos, 11 meses e 17 dias	24
17	MANSERV M M S/A	20/10/2000	07/05/2002	1.00	1 anos, 6 meses e 18 dias	20
18	AUTO PARTES MACH P C LTDA	01/11/2002	20/02/2003	1.00	0 anos, 3 meses e 20 dias	4
19	NOVO MARCO E T LTDA	22/04/2003	20/07/2003	1.00	0 anos, 2 meses e 29 dias	4
20	MAXTEMP REC HUM LTDA	15/10/2003	18/12/2003	1.00	0 anos, 2 meses e 4 dias	3
21	NUTSTEEL IND M LTDA	10/05/2004	14/01/2005	1.00	0 anos, 8 meses e 5 dias	9
22	ARBAME S M ELET ELET	14/03/2005	21/12/2005	1.00	0 anos, 9 meses e 8 dias	10
23	LM PAIVA S E LTDA	16/03/2006	13/06/2006	1.00	0 anos, 2 meses e 28 dias	4
24	ELESYS IND C EIRELI EPP	14/06/2006	02/02/2017	1.40 Especial	14 anos, 10 meses e 21 dias	128

\* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pontos (Lei 13.183/2015)
Até 16/12/1998 (EC 20/1998)	19 anos, 11 meses e 24 dias	231	38 anos, 6 meses e 11 dias	-
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	19 anos, 11 meses e 24 dias	231	39 anos, 5 meses e 23 dias	-
Até 20/02/2017 (DER)	38 anos, 10 meses e 7 dias	413	56 anos, 8 meses e 15 dias	95.5611
Pedágio (EC 20/98)	4 anos, 0 meses e 2 dias			

\* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/M4HYC-RCQDH-N3>

#### - Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 20/02/2017 (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

#### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 20/02/2017, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

#### JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercução Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

#### HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

## CUSTAS

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, julgando procedente a ação, para condenar o INSS a reconhecer a natureza especial das atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de 29/06/1988 a 16/11/1992 e 04/06/2006 a 02/02/2017, convertê-los em tempo comum, pelo fator 1,40, procedendo à devida adequação nos registros previdenciários competentes, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 20/02/2017, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos expendidos no voto.

## É COMO VOTO.

/gabiv/mfneves

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. RÚIDO. METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RÚIDO. ELETRICIDADE. DIB. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1 - Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
- 2 - A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).
- 3 - Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
- 4 - Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.
- 5 - Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.
- 6 - Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
- 7 - No caso do agente nocivo eletricidade, a jurisprudência definiu que é indiferente se a exposição do trabalhador ocorre de forma permanente ou intermitente para caracterização da especialidade do labor, dado o seu grau de periculosidade.
- 8 - A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - Não mereceria acolhida alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado, em função de a técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. O segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.
- 10 - A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representa uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.
- 11 - Até o advento da Lei 9.032/95, de 28.04.1995, admitia-se o reconhecimento da nocividade do labor em razão da profissão exercida, enquadradas nos decretos de regência ou por similaridade das atividades. Nesse ponto, a atividade de eletricitista em razão da exposição a eletricitista, é prevista como insalubre no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64.
- 12 - Após 29.04.1995, somente pode ser reconhecida a especialidade desde que comprovada a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts.
- 13 - Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão elétrica superior a 250 volts e, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco, sendo indiferente o registro do código da GFIP no formulário, uma vez que o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.
- 14 - Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.
- 15 - Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).
- 16 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- 17 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar provimento à apelação, julgando procedente a ação, para condenar o INSS ao reconhecimento como especial os períodos de 28/06/1988 a 16/11/1992 e 04/06/2006 a 02/02/2017, convertê-los em comuns, pelo fator 1,40, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com efeitos



financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 20/02/2017, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, e ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5237569-19.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELZA AUGUSTO DOS SANTOS NEGRAO  
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5237569-19.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELZA AUGUSTO DOS SANTOS NEGRAO  
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, *verbis*:

"Ante a todo o exposto, com fundamento no que estabelece artigo 487, I, do Código de Processo Civil, resolvo o mérito da presente ação e JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por ELZA AUGUSTO DOS SANTOS NEGRAO para CONDENAR o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS a lhe conceder aposentadoria por idade em valor a ser calculado na forma prevista no artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91 ou, na impossibilidade de fazê-lo em razão da insuficiência das contribuições recolhidas, no valor de um salário mínimo, incluídos os abonos anuais, a partir da citação, ocorrida em 17 de março de 2016 (fl. 26), tendo em vista que somente por meio da prova testemunhal produzida neste processo se pode comprovar o preenchimento dos requisitos do benefício ora concedido. As prestações em atraso não abrangidas pela prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213 de 1991 deverão ser pagas de uma só vez. Sobre o valor da condenação relativo às parcelas vencidas deve incidir correção monetária, calculada desde a data do vencimento de cada parcela até o efetivo pagamento, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo e Especial IPCA-E conforme tese de repercussão geral firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 870.947. Sobre todo o valor da condenação incidem juros de mora, calculados cor base nos juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F, da Lei nº 9.494 de 1997), contados desde a data da citação (Súmula 204 do STJ), para as parcelas vencidas até citação, e no vencimento, para as que vencerem posteriormente a tal marco processual, observado o que dispõe a Lei 12.703 de 2012 (lei de conversão da MP 567/12). Considerando que a ação versa sobre benefício de caráter alimentar, que a autora é hipossuficiente e também a análise do acevo probatório realizada na fundamentação, com espeque nas disposições do art. 311, IV, do Código de Processo Civil, concedo TUTELA DE EVIDÊNCIA em favor da parte autora, pelo que determino ao requerido a implantação do benefício descrito no dispositivo em até 20 dias, sob pena de multa diária de R\$ 300,00 (trezentos reais), limitada a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Condeno a parte requerida ao pagamento de honorários advocatícios que, atento ao comando do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil, fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, devendo ser observado o enunciado III da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença" (TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/09/2006, DJ 04/10/2006 p. 281). A autarquia requerida é isenta do pagamento de custas, em razão do disposto no art. 6º da Lei Estadual nº 11.608 de 2003. Todavia, está sujeita ao pagamento de despesas e ao reembolso de eventuais gastos despendidos pela parte vencedora. Considerando o parâmetro estatuído pelo art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil, e os valores em questão, embora ilíquida a sentença, já se vê de pronto que o valor da condenação não ultrapassará o equivalente a 1.000 salários mínimos, de modo que não é cabível no presente caso o reexame necessário. Ofício se, com urgência, ao instituto requerido comunicado sobre a concessão da tutela de evidência. Transitada em julgado, após realizados os atos e anotações de praxe, arquivem-se os autos, com a devida baixa. P. I. C"

O recorrente argui, preliminarmente, que o recurso seja recebido no efeito suspensivo. No mérito, pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; termo inicial do benefício e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5237569-19.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELZA AUGUSTO DOS SANTOS NEGRAO  
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 26/07/1954, implementando o requisito etário em 2009.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1982, sem informação de relevo (ID 130848063); certidão de nascimento de seu filho, na qual seu marido foi qualificado como lavrador no ano de 1973 (ID 130848064); certidão de óbito de seu marido, na qual consta que ele residia na Fazenda São João antes de falecer em 21 de abril de 2012 (ID 130848065); e cópia da carteira profissional de seu marido, na qual foram anotados vários vínculos para o desempenho de trabalho rural de 1976 a 1996 (ID 130848066).

A aferição do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório.

Dentro desse contexto, dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório, entendimento que se aplica nos casos de regime de economia familiar.

Importante dizer que quando o cônjuge que figura no documento como lavrador tem sua situação alterada, não é possível estender a prova ao outro cônjuge, exigindo-se prova material em nome próprio, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta à comprovação do labor rural no período de carência.

No caso sub examen, o cônjuge da autora era aposentado desde 1995, vindo a falecer em 2012.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 168 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambas da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

É COMO VOTO.

/gabiv/soliveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

2. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1982, sem informação de relevo (ID 130848063); certidão de nascimento de seu filho, na qual seu marido foi qualificado como lavrador no ano de 1973 (ID 130848064); certidão de óbito de seu marido, na qual consta que ele residia na Fazenda São João antes de falecer em 21 de abril de 2012 (ID 130848065); e cópia da carteira profissional de seu marido, na qual foram anotados vários vínculos para o desempenho de trabalho rural de 1976 a 1996 (ID 130848066).

3. Importante dizer que quando o cônjuge que figura no documento como lavrador tem sua situação alterada, não é possível estender a prova ao outro cônjuge, exigindo-se prova material em nome próprio, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta à comprovação do labor rural no período de carência. No caso sub examen, o cônjuge da autora era aposentado desde 1995, vindo a falecer em 2012.

4. Parte e autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambas da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

5 - Revogados os efeitos da tutela antecipada (recurso representativo de controvérsia - REsp nº 1.401.560/M. Repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora em virtude de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.

6 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000439-47.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: CLEONICE MONTENEGRO SOARES ABBATEPIETRO MORALES - SP194729-A, JOSE RICARDO CHAGAS - SP129067-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 54559531, págs. 23/39):

(...)

*Postula a parte autora o reconhecimento do(s) período(s) especial(is) laborado(s) na(s) empresa(s) SEPTEM SERVIÇOS DE SEGURANÇA LTDA (de 18/02/1977 a 01/06/1977), PEDREIRA LAGEADO LTDA (de 01/07/1977 a 22/02/1981), PEDREIRAS SÃO MATHEUS (de 01/10/1981 a 10/02/1983), PEDREIRA SANTA ISABEL LTDA (de 02/05/1983 a 01/04/1987), PROSEGUR BRASIL S/A TRANSPORTADORA DE VALORES E SEGURANÇA (de 07/08/1987 a 23/02/1989) e CFAPP - CENTRO DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO PROFISSIONAL PIRES (de 01/06/1989 a 01/11/1989) e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/143.929.585-6, com DER em 10/01/2008, com a consequente conversão em pensão por morte à sucessora habilitada nos autos (fls. 190/191 e 296/298).*

*Inicialmente, verifica-se do Resumo de Documentos para Cálculos de Tempo de Contribuição (fls. 146/147), que a autarquia federal já computou como tempo especial os períodos ora em debate laborados na SEPTEM SERVIÇOS DE SEGURANÇA LTDA (de 18/02/1977 a 01/06/1977), PROSEGUR BRASIL S/A TRANSPORTADORA DE VALORES E SEGURANÇA (de 07/08/1987 a 23/02/1989) e CFAPP - CENTRO DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO PROFISSIONAL PIRES (de 01/06/1989 a 01/11/1989). Não há, pois, lide a esse respeito a ensejar o pronunciamento judicial.*

*Passo, então, à análise dos períodos controvertidos.*

*No tocante ao período laborado na PEDREIRA LAGEADO LTDA (de 01/07/1977 a 22/02/1981), a parte autora apresentou PPP na qual consta que na atividade de notista e encarregado de notista, cuja atividade consistia no controle da movimentação de carga e descarga nos portos, terminais portuários e embarcações, setor de expedição, ficou exposta a ruído de 86 a 97 dB(A) (fl. 162).*

*Até 05/03/1997, o limite de tolerância para o agente nocivo ruído era de 80 dB(A) e exigia a exposição habitual ao agente nocivo à saúde do trabalhador.*

*Para o agente nocivo ruído, o E. STF também já se pronunciou no sentido de que, mesmo com o uso do EPI eficaz, este não é capaz de neutralizar a nocividade do agente danoso à saúde do trabalhador.*

*De outra sorte, a empregadora preencheu o PPP com o Código GFIP 04, destinado àqueles que têm direito à aposentadoria especial com 25 anos de exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.*

*Desse modo, sem razão o indeferimento administrativo sob o fundamento de que o uso de EPI neutraliza o efeito nocivo do ruído (fl. 168).*

*Considerando o local de trabalho da parte autora e o ruído apontado que sempre ficou em intervalo superior ao nível de tolerância vigente à época, de 80 dB(A), o período laborado na PEDREIRA LAGEADO LTDA (de 01/07/1977 a 22/02/1981) deve ser tido por especial.*

*Quanto ao período trabalhado na PEDREIRAS SÃO MATHEUS (de 01/10/1981 a 10/02/1983), a parte autora apresentou PPP na qual consta que no cargo/função de ajudante soldador, setor britagem de manutenção, ficou exposta a ruído de 86 a 97 dB(A) (fl. 163).*

*Na atividade de soldador, unia e cortava peças de ligas metálicas, usando processos de soldagem. A empresa também preencheu o PPP com o Código GFIP 04, para aposentadoria especial com 25 anos de exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.*

*Os níveis de ruído ao qual a parte autora, no exercício de sua atividade, ficou exposta são nitidamente superiores ao limite de tolerância vigente à época do labor, de 80 dB(A). Portanto, o período laborado pela parte autora na PEDREIRAS SÃO MATHEUS (de 01/10/1981 a 10/02/1983) igualmente deve ser tido por especial.*

*No que tange ao período laborado na PEDREIRA SANTA ISABEL LTDA (de 02/05/1983 a 01/04/1987), a parte autora apresentou PPP na qual consta que na atividade de notista, cuja atividade consistia em fazer preenchimento de notas fiscais, conferência de materiais, cadastro de frete e pesagem dos caminhões, setor de expedição, ficou de 01/12/2005 a 30/11/2006 (período em que havia responsável pelos registros ambientais) exposta a ruído de 84,1 dB(A) (fl. 164).*

*A empregadora preencheu o PPP, com o Código GFIP 01, que significa sem exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.*

*De fato, no período apontado de 01/12/2005 a 30/11/2006, o nível de ruído estava dentro do limite de tolerância vigente, de 85 dB(A). E, quanto ao período anterior, não há medição do nível de ruído ao qual a parte efetivamente ficou exposta. Também não há qualquer indicativo da exposição a outros agentes nocivos.*

*Assim, por não exercer atividade nitidamente prejudicial à saúde ou à integridade física e ante a ausência de comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos à saúde, não há como ser reconhecer o período laborado na PEDREIRA SANTA ISABEL LTDA (de 02/05/1983 a 01/04/1987) como especial.*

### DO DIREITO À APOSENTADORIA:

*Com relação ao tempo de serviço a ser considerado para fins de aposentadoria da parte autora - NB 42/143.929.585-6, com DER em 10/01/2008, necessário fazer alguns apontamentos.*

*Cumprir destacar que o período em que a parte autora ficou em gozo do auxílio-doença (de 15/08/2006 a 18/01/2007) não foi reconhecido na esfera administrativa (fl. 146), nem deve ser incluído no cômputo do tempo de serviço para a aposentadoria, vez que não intercalado entre atividades.*

(...)

*Segundo consta da CTPS da parte autora, o vínculo com a última empresa em que trabalhou, a CFAPP - CENTRO DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO PROFISSIONAL PIRES, findou em 01/09/2005 (fl. 28).*

*O auxílio-doença concedido à parte autora teve início em 15/08/2006 (CNIS em anexo). Ou seja, ficou quase um ano antes sem recolhimentos como contribuinte da Previdência Social. Não há, pois, continuidade de atividade, interrompida por doença, a ensejar o cômputo ininterrupto do tempo de serviço.*

*Assim, ao contrário do quanto aduzido na inicial (fl. 04), o cálculo para a aposentação não deve incluir tal período de gozo do auxílio-doença - NB 31/5601993471 (de 15/08/2006 a 18/01/2007), isso também em sintonia com o cálculo efetuado no âmbito administrativo (fl. 146).*

*Quanto ao período em que fez recolhimentos como empregado doméstico (de 01/03/2007 a 31/01/2008), a própria parte autora afirmou na inicial que a autarquia federal constatou irregularidades. Desse modo, por ter constatado que trabalhou na ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE PARA CRIANÇAS CARENTES DE UNIÃO DE VILA NOVA, na condição de voluntário, sem vínculo, tal período foi excluído do cálculo do tempo de serviço, acarretando a suspensão do seu benefício previdenciário de aposentadoria, ora sub judice (fl. 02 e PA - fls. 148/174).*

Conforme decisão administrativa (fl. 153), extrai-se: "o segurado alegou que lhe foi encaminhada exigência solicitando o pagamento do período 03/07 a 01/08, após sua declaração verbal de que prestou serviços autônomos durante esse período. Contudo, analisando o processo, observa-se que não existe a formalização dessa exigência. Em 19/02/2008, foi encaminhada uma exigência com solicitação de comprovação de atividade de doméstico, tendo em vista a constatação no relatório CNIS às fls. 20 de que os recolhimentos foram efetuados no cod. 1600. A partir daí (em resumo), houve uma série de contradições de informações prestadas, as quais tornaram-se evidentes através de pesquisas para apuração da realidade (a última delas está constante do processo apensado a este, referente a real atividade do segurado naquele período - o qual foi decisivo para a concessão do benefício - e o recolhimento da mesma, com conclusão negativa. Diante dos fatos aqui apontados, a suspensão do benefício foi inevitável (...)"

Também não ficou provada a regularidade dos recolhimentos na condição de contribuinte facultativo (de 01/02/2007 a 28/02/2007). Consoante CTPS (fl. 28), tal período também se refere ao período de "emprego doméstico". Verifica-se que na esfera administrativa, o período igualmente foi excluído (fls. 65 e 144/147). No CNIS (em anexo) constou da mesma forma o indicador "IREC-INDPEND", que significa: "Recolhimentos com indicadores/pendências".

Da atenta análise da petição inicial e emenda/aditamento à inicial, verifica-se que os referidos períodos não são objeto da demanda. Portanto, assim como feita na esfera administrativa, não devem ser incluídos na tabela de contagem de tempo de serviço para a aposentadoria.

Somando-se, assim, os períodos comuns incontroversos e os períodos especiais reconhecidos na esfera administrativa e judicial, chega-se à seguinte planilha por tempo de contribuição para a aposentadoria - NB 42/143.929.585-6, com DER em 10/01/2008:

(...)

Marco temporal	Tempo total	Carência	Idade
Até 16/12/98	26a9m6d	293m	45a7m
Até 28/11/99	27a6m20d	302m	46a7m
Até DER	33a2m22d	372m	54a8m

Pedágio (Lei 9.876/99): 1 ano, 3 meses e 16 dias

Tempo mínimo para aposentação: 31 anos, 3 meses e 16 dias

Nessas condições, a parte autora, em 16/12/1998, não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de serviço (30 anos).

Posteriormente, em 28/11/1999, não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição (30 anos), a idade (53 anos) e o pedágio (1 ano, 3 meses e 16 dias).

Por fim, em 10/01/2008 (DER) tinha direito à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regra de transição da EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

Possível, assim, concluir que o titular do benefício previdenciário de aposentadoria, mesmo com a exclusão dos períodos com recolhimentos irregulares (fls. 65, 153 e 144/147), tinha com o reconhecimento de tempos especiais direito à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição - NB 42/143.929.585-6, com DER em 10/01/2008, não havendo razão suficiente para a suspensão do seu benefício previdenciário.

Faz-se a ressalva, apenas, de que havendo eventuais diferenças na RMI pela exclusão dos períodos tidos por irregulares (de 01/02/2007 a 31/01/2008) deverão ser descontados da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, ora reconhecida.

Por conseguinte, há de se reconhecer o direito da sucessora às parcelas atrasadas, com o desconto de eventuais diferenças de RMI, e o direito à pensão por morte reflexo da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição - NB 42/143.929.585-6, desde a DER em 10/01/2008.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos deduzidos na inicial, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, e condeno o INSS a averbar e computar como tempos especiais os períodos laborados por ORLANDO SILVA nas empresas PEDREIRA LAGEADO LTDA (de 01/07/1977 a 22/02/1981) e PEDREIRAS SÃO MATHEUS (de 01/10/1981 a 10/02/1983), reconhecendo o seu direito à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição - NB 42/143.929.585-6, desde a DER em 10/01/2008, com a RMI calculada sem os períodos de "emprego doméstico" (de 01/02/2007 a 31/01/2008), benefício este convertido na pensão por morte à favor da sucessora, ora autora, MARIA HELENA SILVA (fl. 284).

Diante do fato de a atual parte autora, sucessora MARIA HELENA SILVA, estar recebendo normalmente benefício previdenciário de pensão por morte - NB 21/160.926.084-5, com DIB em 10/06/2012 (CNIS em anexo), não constato periculum in mora que possa justificar a concessão da tutela provisória de urgência, de caráter antecipatório. Tampouco vislumbro cumpridos os requisitos para o deferimento da tutela de evidência, dada a possibilidade de interpretação diversa do conjunto probatório e a ausência de abuso do direito de defesa e de manifesto propósito procrastinatório do INSS.

As diferenças atrasadas, confirmada a sentença, deverão ser pagas após o trânsito em julgado, incidindo a correção monetária e os juros nos exatos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condeno o INSS a pagar-lhe os honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do §2º do artigo 85), arbitro no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, §3º), incidente sobre o valor das diferenças vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezini). A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, §4º, inciso II, da lei adjetiva).

Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da justiça gratuita.

Deixo de determinar a remessa necessária, nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, visto que, no presente caso, é patente que o proveito econômico certamente não atingirá, nesta data, o limite legal indicado no inciso I, do §3º, do artigo mencionado. Além disso, trata-se de medida que prestigia os princípios da economia e da celeridade processual.

P.R.I.

São Paulo, 07 de junho de 2018."

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta que (ID 54559531, págs. 47/52):

- os PPPs juntados não trazem nenhum profissional responsável pela avaliação ambiental no período trabalhado pelo autor anterior a janeiro de 2004, e o enquadramento foi feito pelo agente ruído, que sempre exigiu medição técnica;

- a correção monetária das dívidas da Fazenda Pública deve respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09;

Com contrarrazões (ID 54559531, págs. 56/60), os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

#### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000439-47.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: LEONICE MONTENEGRO SOARES ABBATEPIETRO MORALES - SP194729-A, JOSE RICARDO CHAGAS - SP129067-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

Conforme relatado, o INSS interpôs apelação contra sentença que reconheceu tempo de trabalho especial, com a consequente revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Insurge-se a autarquia alegando irregularidade do PPP de ID 54559528, págs. 171/172, por ausência de profissional responsável pelos registros ambientais no período anterior a 2004, bem como requerendo a aplicação da Lei 11.960/09 no tocante à correção monetária.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP**

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no esboço acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.  
(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RÚIDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

*(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

*- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA. PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)*

*XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.*

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

*(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)*

*- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.*

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

*"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."*

Ressalto que o fato de a parte autora não ter juntado aos autos o laudo técnico que embasa o PPP não constitui óbice ao reconhecimento do labor especial (PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017).

Nessa linha também já decidiu esta Colenda Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EXCLUSIVAMENTE POR PPP. MANTIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.*

*1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 54/55), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período: 01/10/1993 a 05/03/1997, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 80 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; e 01/01/2007 a 25/03/2011 (DER), vez que exposto de forma habitual e permanente a combustíveis, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no do Decreto 3.048/99.*

*2. O PPP apresentado pela parte autora foi elaborado de acordo com os registros ambientais declarados por expert na área de engenharia, conforme indicação de registros profissionais junto ao CREA, o que, em regra, dispensa a apresentação de laudo técnico, em razão da presunção de congruência entre os documentos.*

*3. No particular, verifica-se que o apelante não trouxe objeção específica quanto ao PPP, mas apenas alegou ausência do laudo complementar. Assim, considerando a presunção acima citada entre o PPP e o laudo técnico, mantém-se a exclusividade do PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre.*

*4. Logo, restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 01/10/1993 a 05/03/1997 e 01/01/2007 a 25/03/2011.*

*5. Apelação do INSS improvida.*

(AC 0012494-62.2011.4.03.6119, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 31/08/2017)

Outro não é o entendimento da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que registra presumir-se a congruência entre o PPP e o laudo técnico:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PPP. APRESENTAÇÃO CONJUNTA DE PROCURAÇÃO COM OUTORGA DE PODERES ESPECÍFICOS PARA O REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA ASSINÁ-LO OU DECLARAÇÃO O INFORMANDO QUE O SUBSCRITOR FOI DEVIDAMENTE AUTORIZADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO OU DÚVIDA OBJETIVA. DOCUMENTO ACOLHIDO PELO JUÍZO DE ORIGEM. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 42 DA TNU. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. Pedido de uniformização interposto pelo INSS em face de acórdão que manteve reconhecimento de atividade especial, entendendo idôneo o PPP anexado aos autos, regularmente preenchido, sem indício de vício ou fraude. 2. Alega o INSS dissonância com o entendimento da 5ª Turma Recursal de São Paulo, segundo a qual, "(...) Nos termos do que dispõe o § 12 do artigo 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, (...) o PPP deverá ser assinado por representante legal da empresa, com poderes específicos outorgados por procuração, contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados, por período, pelos registros ambientais e resultados de monitoração biológica, (...), podendo ser suprida por apresentação de declaração da empresa informando que o responsável pela assinatura do PPP está autorizado a assinar o respectivo documento". Juntou paradigma. 3. Incidente não admitido na origem, encaminhados a esta TNU após agravo. 4. Tenho que o incidente não comporta conhecimento. 5. Este Colegiado, no tocante à validade do PPP para comprovação de atividade especial, desacompanhado de laudo, assim se manifestou: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DISPENSABILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. 1. O INSS interpus pedido de uniformização de jurisprudência impugnando acórdão que, mesmo sem amparo em laudo técnico, reconheceu condição especial de trabalho por exposição a ruído. Alegou que o conjunto de documentos que instrui os autos é integrado apenas por um formulário PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário). Suscitou divergência jurisprudencial em face de acórdãos paradigmas que consideram imprescindível a apresentação de laudo técnico para reconhecer condição especial de trabalho por exposição a ruído. 2. Em regra, o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Precedentes: PEDILEF 2006.51.63.000174-1, Juiz Federal Otávio Port, DJ 15/09/2009; PEDIDO 2007.72.59.003689-1, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DOU 13/05/2011; PEDILEF 2009.72.64.000900-0, Rel. Rogério Moreira Alves, DJ 06/07/2012. 3. O art. 161, IV, da revogada IN INSS/PRES n.º 20/2007 previa que para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o único documento exigido do segurado seria o PPP. E o § 1º do mesmo artigo ressaltava que, quando o PPP contempla os períodos laborados até 31/12/2003, o LTCAT é dispensado. A mesma previsão consta do art. 272, § 2º, da IN INSS/PRES n.º 45/2010, atualmente em vigor. 4. O PPP é preenchido com base em laudo técnico ambiental elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. A validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico. Essa congruência é presumida. A presunção relativa de congruência do PPP com o laudo técnico dispensa, em regra, que este documento tenha que ser apresentado conjuntamente com o PPP. Circunstancialmente pode haver dúvidas objetivas sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico. Nesses casos, é legítimo que o juiz condicione a valoração do PPP à exibição do laudo técnico ambiental. No presente caso, porém, não foi suscitada nenhuma objeção ao PPP. A apresentação de laudo técnico ambiental para aferir a validade do teor do PPP deve ser a exceção, e não a regra. 5. Reiterado o entendimento de que, em regra, deve ser considerado exclusivamente o PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre, inclusive em se tratando de ruído, independentemente da apresentação do respectivo laudo técnico ambiental. 6. O Presidente da TNU poderá determinar que todos os processos que versarem sobre esta mesma questão de direito material sejam automaticamente devolvidos para as respectivas Turmas Recursais de origem, antes mesmo da distribuição do incidente de uniformização, para que confirmem ou adequem o acórdão recorrido. Aplicação do art. 7º, VII, "a", do regimento interno da TNU, com a alteração aprovada pelo Conselho da Justiça Federal em 24/10/2011. 7. Pedido improvido." (TNU - PEDILEF 200971620018387, Relator JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF, DOU 08/11/2013). [...]

(TNU Data da Decisão 16/06/2016 DOU 13/09/2016 PEDILEF 05003986520134058306 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL JUÍZA FEDERAL ANGELA CRISTINA MONTEIRO)

Destarte, não procede a alegação do INSS de que o PPP estaria irregular por ausência de responsável técnico para o período anterior a 2004, pois foi indicado o profissional legalmente habilitado que efetivamente atestou os períodos laborados pelo requerente.

Ademais, conforme consignado, não é imprescindível a apresentação de laudo técnico a acompanhar o PPP.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, pois, não tendo a sentença estabelecido o seu valor, cumpre ao juiz da execução, quando fixá-los, já levar em conta o trabalho desempenhado pelo advogado em grau de recurso.

#### CUSTAS

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, e determino, **DE OFÍCIO**, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

#### É O VOTO.

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/000439-47. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

- O fato de a parte autora não ter juntado aos autos o laudo técnico que embasa o PPP não constitui óbice ao reconhecimento do labor especial.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Não obstante desprovido o apelo do INSS não há que se determinar a majoração dos honorários de sucumbência, pois, não tendo a sentença estabelecido o seu valor, cumpre ao juiz da execução, quando fixá-los, já levar em conta o trabalho desempenhado pelo advogado em grau de recurso.

- Apelação desprovida. Correção monetária alterada, de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, determinar a alteração dos critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000009-59.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSEFINA MARCELINO RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO TADEU MARTINS - SP107238-N  
APELAÇÃO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000009-59.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSEFINA MARCELINO RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO TADEU MARTINS - SP107238-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram este Egr. Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000009-59.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSEFINA MARCELINO RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO TADEU MARTINS - SP107238-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 14/01/1953, implementando o requisito etário em 2008.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento - ano de 1973, constando profissão de seu marido como lavrador (ID 90337757, pg. 11); cópia da sua CTPS onde constam vínculos rurais descontínuos sendo o primeiro em 1973 e o último em 12/01/1995 (ID 90337757, pgs. 12/14); cópia da CTPS do seu esposo, com inúmeros contratos rurícolas (ID 90337757 pgs. 15/26); declaração, recibo de pagamento de salários do ano de 1978 (ID 90337757, pg. 28/37) e livro conta corrente da Fazenda Santa Ira e Fazenda Santa Helena, constando o seu nome como tendo trabalhado em referidas fazendas em vários períodos compreendidos entre fevereiro de 1978 a junho de 1990 (ID 90337757 pgs. 38/42)

Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório.

Todavia, consoante entendimento desta Egr. Sétima Turma, admite-se a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo - quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos já que a CTPS demonstra que ele ostenta a condição de empregado.

Os únicos documentos existentes em nome da autora são anteriores ao período de carência, de sorte que a prova testemunhal, por si só, não se presta a corroborar o exercício do labor rural pelo período de carência exigido.

Observe que o último vínculo rural da autora remonta aos idos de janeiro de 1995, o que é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido,

Sobrevieram aos autos cópia da ação ajuizada por ela e pelo marido pretendendo a obtenção de pensão por morte de seu filho - em 12/01/2006 (ID 90337757, pgs. 114 /119); seu CNIS (ID 90337757, pg. 135); documento de atualização de dados da autora junto ao INSS (ID 90337757, pg. 127) onde consta recolhimento como contribuinte individual com data de início em 23/08/95 e do seu esposo, onde consta que ele recolhe como contribuinte autônomo - ocupação de pedreiro, com início em 01/01/1989 (ID 90337757, pg. 126)

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 162 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. **Recurso Especial do INSS desprovido**". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073219-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CAROLINA DA CONCEICAO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073219-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CAROLINA DA CONCEICAO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Ante o exposto, julgo **PROCEDENTE** o pedido, condenando o INSS a conceder a parte autora o benefício pleiteado imediatamente, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, tendo em vista que após a instrução vislumbro presentes os requisitos ensejadores da tutela antecipada. Sobre as prestações vencidas deverão ser pagas a partir da data do indeferimento administrativo, incidirá correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências. Os juros de mora devem ser contados a partir da citação para as parcelas àquela altura vencidas, e desde o momento dos respectivos vencimentos para as parcelas supervenientes. Esclareço, que para os juros de mora haverá a aplicação dos índices da caderneta de poupança, nos termos da Lei nº 11.960/09 e para a correção monetária, por sua vez, o IPCA-E, nos moldes definidos pelo STF no RE nº 870.947/SE, Tema nº 810, DJe de 22/09/2017. Sucumbente, o réu arcará com o pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais. Sentença publicada em audiência. Transitada em julgado a sentença, realizem-se as diligências necessárias e arquivem-se com observâncias das formalidades legais. Saemos presentes intimados.”

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; correção monetária e honorários advocatícios.

Regulamente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073219-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CAROLINA DA CONCEICAO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N



## VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 26/08/1960, implementando o requisito etário em 2015.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de nascimento dos filhos – 1984, 1986 onde nada consta (ID 97625952, pg. 01/02) e a sua certidão de nascimento – 1960, onde consta domicílio rural (ID 97625951, pg.01) e declaração escolar de que os filhos da autora estudaram naquela unidade, estando a autora qualificada como lavradora e residência no bairro do Faú/Miracatú – períodos de 1991/1992, 1994/1996 e 1996/1997e (ID 97625954, pg. 1)

A declaração escolar carece de valor probatório, tratando-se de documento particular, produzido unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

As certidões de nascimento dos seus filhos apenas comprovam a filiação, não contendo nenhuma informação de relevo.

Por fim, a certidão de nascimento da autora apenas indica domicílio rural. O conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta à tal comprovação.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. **Recurso Especial do INSS desprovido.** (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo como que restar decidido no julgamento do Terra 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora ao ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/soliveir.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

2. Parte e autora condenada ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

3 - Revogados os efeitos da tutela antecipada (recurso representativo de controvérsia - REsp nº 1.401.560/M. Repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora em virtude de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação).

4 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218189-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE ANTONIO CAMPOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA - SP166964-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218189-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE ANTONIO CAMPOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA - SP166964-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **1 salário mínimo**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6218189-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE ANTONIO CAMPOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA - SP166964-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **09/11/2017**, constatou que a parte autora, **trabalhador rural**, idade atual de **49** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **109124563** :

*“A incapacidade avaliada por este perito é parcial e permanente para o trabalho.”*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.*

*(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.*

*- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).*

*- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.*

*- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.*

*- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).*

*- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.*

*- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.*

*- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).*

*- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).*

*- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.*

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

*I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.*

*II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.*

*III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.*

*IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.*

*V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.*

*VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).*

*VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.*

*VIII - Apelação parcialmente provida.*

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID **109124560 (extrato CNIS)**.

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de **12/11/2012 a 18/10/2016**.

A presente ação foi ajuizada em **16/05/2017**.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **30/08/2017**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU **PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA com reabilitação, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de **30/08/2017**, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **JOSE ANTONIO CAMPOS**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, com data de início (DIB) em **30/08/2017** (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. **No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 09/11/2017, constatou que a parte autora, trabalhador rural, idade atual de 49 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.**
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
8. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.**
12. *No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 30/08/2017, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.*
13. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
16. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
17. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
18. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.
19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
20. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
21. **Apelo(s) provido em parte Sentença reformada, em parte.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012138-07.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLODOALDO BORGES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A, ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N, GUSTAVO PESSOA CRUZ - SP292769-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012138-07.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLODOALDO BORGES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A, ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N, GUSTAVO PESSOA CRUZ - SP292769-A

#### RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença (págs. 05/12 - id 63009427), que julgou parcialmente procedente o pedido, nos seguintes termos:

"(...) Diante de todo o exposto, indefiro a inicial, com fundamento no artigo 330, inc.III, do Código de Processo Civil, no tocante ao item "1" do pedido (fl. 05), e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, extinguindo o processo com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para: a) Declarar que o autor desempenhou atividade rural de 07/09/1961 a 31/12/1977 que será computado exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei 8.213/91, além de não ensejar contagem recíproca em regime diverso do geral sem que recolhidas as contribuições respectivas (art. 201, da CF/88); b) condenar o réu à implantação e pagamento da aposentadoria por tempo integral, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, incluindo-se gratificação natalina, a partir da data do requerimento administrativo em 19/02/2010 (fl. 59), calculado pelo coeficiente correspondente a 100% (cem por cento) do (art. 53, inc. II), a ser apurado nos termos do artigo 29 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.876/99. O cálculo dos juros moratórios e a correção monetária das prestações vencidas entre a data de início do benefício e a data de sua implantação deverão ser realizados na forma prevista no novo Manual de Procedimentos para Cálculo na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Condene o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, inc. I, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, já que é possível verificar, de plano, que o valor da condenação não ultrapassará o montante de 200 salários mínimos. Sem condenação nas custas. (...). Em que pese tratar-se de sentença ilíquida, é possível verificar, de plano, que o valor da condenação não ultrapassará o patamar de mil salários mínimos, previsto no art. 496, §3º, do CPC, não estando o julgado, portanto, sujeito ao duplo grau de jurisdição. (...)"

Sustenta o INSS, preliminarmente, a ausência de interesse de agir do autor, porquanto já percebe o benefício de aposentadoria por idade urbana, razão pela qual o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC. Quanto ao mérito, postula a reversão do julgado, ao argumento de que não comprovado o exercício da atividade rural no período reconhecido na r. sentença, diante da escassez da prova material, bem como em razão de os depoimentos testemunhais terem sido lacônicos e inconsistentes. Argumenta, ainda, que os períodos em gozo de auxílio-doença não podem ser computados como tempo de contribuição. Subsidiariamente, requer que seja reconhecido o labor rural apenas nos períodos comprovados documentalmente, e que a correção monetária seja calculada de acordo com a Lei 11.960/09 (págs. 17/32 - id 63009427).

Com as contrarrazões, os autos subirão a esta Corte.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012138-07.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLODOALDO BORGES DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A, ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N, GUSTAVO PESSOA CRUZ - SP292769-A

## VOTO

**EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora):** Recebido o recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### DA PRELIMINAR

Sustenta o INSS, preliminarmente, a ausência de interesse de agir do autor, porquanto já percebe o benefício de aposentadoria por idade urbana, razão pela qual o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

Sem razão, contudo.

O art. 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91 permite ao autor o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso.

Ademais, em contrarrazões, o autor aduz que, em que pese tenha obtido em sede administrativa o benefício de aposentadoria por idade (NB nº 41/161.572.156-5), em 21.02.2013, faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vindicado, possivelmente mais vantajoso e com efeitos financeiros a partir de 19.02.2010, data do primeiro requerimento administrativo, indeferido indevidamente pelo ente autárquico, pelo que teve que buscar novamente pela obtenção da aposentadoria no ano de 2013.

Presente o interesse de agir do autor, rejeito a preliminar arguida.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO -

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Por fim, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

#### **REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO RURAL-**

Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessária a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

No tocante ao segurado especial, o artigo 39, inciso I, da Lei 8213/1991, garantiu ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente.

No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.

#### **PROVAS DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL OU URBANA**

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assussette Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Vale lembrar, que dentre os documentos admitidos pelo Eg. STJ estão aqueles que atestam a condição de ruralista do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Em reforço, a Súmula nº 6 da TNU: "*A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade ruralista*".

E atendendo as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo de controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Frise-se, ademais, que a C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.



Para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, é possível a averbação da atividade rural sem registro até 31.10.1991, eis que somente a partir de novembro de 1991 passou a ser exigido que o segurado efetue os recolhimentos a título de indenização, nos termos dos arts. 39, inc. II, da Lei 8.213/91, 161 do Decreto nº 356/91, 60, inc. X, do Decreto 3.048/91 e 139 da IN nº 45/2010.

## **DO TRABALHO RURAL SEM REGISTRO - CASO CONCRETO**

O autor, nascido aos 07.09.1946, requereu o reconhecimento do tempo de atividade rural sem registro, desempenhada no 07/09/1961 a 31/12/1977.

O INSS aduz que a atividade rural não restou comprovada, diante da escassez da prova material, bem como em razão dos depoimentos testemunhais terem sido lacônicos e inconsistentes. Subsidiariamente, requereu que seja reconhecido o labor rural apenas nos períodos comprovados documentalmente

Vejamos.

Para comprovar o alegado labor rural, o autor juntou aos autos os seguintes documentos (id 63009426):

- Certidão do seu casamento, celebrado em 10.10.1964, com a qualificação profissional de lavrador (pág. 18);
- Certidão de nascimento do seu filho no ano de 1965, com sua qualificação profissional, assim como de sua esposa, como lavradores (pág. 40);
- Certidão de nascimento do seu filho no ano de 1968, com sua qualificação profissional, assim como de sua esposa, como lavradores (pág. 41);
- Certidão de nascimento do seu filho no ano de 1969, com sua qualificação profissional, assim como de sua esposa, como lavradores (pág. 42);
- Certificado de dispensa de serviço militar, emitido no ano de 1965, com sua qualificação profissional como lavrador (pág. 43);
- Certidão de nascimento de sua filha no ano de 1976, com sua qualificação profissional, assim como de sua esposa, como lavradores (pág. 44);
- Certidão de nascimento de sua filha no ano de 1977, com sua qualificação profissional como lavrador (pág. 46);
- Contrato de arrendamento de propriedade rural celebrado entre o autor, qualificado como lavrador, e Alípio Lúcio de Oliveira (proprietário rural), para plantio de cereais, com vigência entre os anos de 1971 a 1973 (págs. 48/50).

Foram ouvidas duas testemunhas por precatória e segundo transcrição na r. sentença. Joaquim de Oliveira conheceu o autor por volta do ano de 1965, quando arrendava propriedade rural do irmão do deponente para o plantio de milho, feijão e arroz. O autor tirava o que era de seu consumo e vendia o excedente. Não possuía empregados e quando precisavam, trabalhavam em regime de mútuo. Recordar-se que ao conhecê-lo, já era casado e tinha filhos. Posteriormente, encontrou o autor, quando já trabalhava como pedreiro.

José Benedito Machado conheceu o autor quando ele tinha 16 anos de idade, quando trabalhava no plantio de pinus para a antiga Santa Maria, atual Eucatex. Quando tinha uns dezoito ou dezenove anos, o autor foi trabalhar em lavoura por conta própria, como meeiro, arrendando terras do Senhor Alípio. Sabia do trabalho do autor, pois trabalhava em fazendas próximas. A única fonte de renda do autor era a lavoura. Depois que o autor passou a ser servente de pedreiro, não mais teve contato com ele. Acredita que o autor tinha mais de 25 anos quando deixou as lides rurais.

Pois bem

No caso, a conjunção da prova documental com a oral, permite verificar que o autor trabalhou desde jovem, mais precisamente a partir de seus dezesseis anos, no meio rural, sendo o conjunto probatório e o histórico das atividades de sua vida laborativa aptos a ratificarem o exercício da atividade no período de 07/09/1962 a 31/12/1977 até mesmo porque não se exige ao trabalhador rural que apresente documento ano a ano do exercício da atividade, dada a dificuldade na sua obtenção, precariedade em que o labor era prestado (sem registro em CTPS) e em razão do tempo decorrido.

Em reforço, destaco que não há nos autos quaisquer provas que tenha exercido labor urbano nos referidos períodos, o que permite concluir que permaneceu na atividade rural por todo o intervalo reconhecido.

**Dessa forma, reconheço a atividade exercida como trabalhador rural pelo autor, no período de 07/09/1962 a 31/12/1977, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991, devendo o INSS proceder a devida averbação nos registros previdenciários competentes.**

**Não reconhecido o período de 07.09.1961 a 06.09.1962, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de se julgar improcedente a ação, uma vez que parte autora não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.**

**Entretanto, adoto o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973, no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 485, IV, do NCPC), propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).**

## **DOS PERÍODOS EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA**

Nos termos do inciso II do art. 55 da Lei 8.213/91, é possível o cômputo como tempo de contribuição os períodos intercalados em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Depreende-se do CNIS, que o autor esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 28.05.2003 a 30.06.2003, 03.09.2003 a 09.11.2003, 17.11.2003 a 20.01.2004 e 17.04.2004 a 10.05.2005, todos intercalados entre período de prestação de labor, pois seu vínculo empregatício perdurou de 01.07.1993 a 11.08.2009 (pág. 94 - id 63009426), o que permite que tais períodos sejam computados como tempo de contribuição.

## **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

Restringido o labor rural do autor, sem registro em CTPS, ao intervalo de 07/09/1962 a 31/12/1977, com decréscimo de apenas um ano (07.09.1961 a 06.09.1971), é possível depreender através da planilha da r. sentença (pág. 12 - id 63009427), que o autor ainda reúne tempo de contribuição suficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mais precisamente por reunir 36 anos, 5 meses e 20 dias de contribuição.

## **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO**

O termo inicial dos efeitos financeiros não foi objeto da apelação.

Declaro, no entanto, inócua a prescrição quinquenal, porquanto a ação foi ajuizada em 06.04.2010, decorridos pouco mais de um mês do indeferimento do benefício, 04.03.2010 (fl. 58 - id 63009426).

Por fim, observa-se da pesquisa CNIS que o autor percebe o benefício de aposentadoria por idade (NB nº 41/161.572.156-5) desde 21.02.2013 (fl. 187 - id 63009427), razão pela qual ele poderá, com fundamento no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91, optar pelo benefício que entender mais vantajoso.

Enfatizo que, se a parte autora optar pelo benefício concedido administrativamente, ou seja, a possibilidade de execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação de um eventual benefício mais vantajoso concedido administrativamente será analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 1018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, caso a parte autora opte pelo benefício concedido judicialmente, deverão ser descontados, no momento da liquidação das prestações vencidas, os valores por ela já recebidos em decorrência do benefício concedido administrativamente.

## VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

A questão não foi objeto de irrisignação, pelo que deve ser mantida como estabelecida na r. sentença.

## DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, **voto por rejeitar a preliminar, dar parcial provimento à apelação autárquica, para afastar a averbação rurícola no período de 07.09.1961 a 06.09.1962 e, de ofício, para este período não reconhecido, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC/2015, bem como para (i) determinar que caso o autor opte pela manutenção do benefício concedido em sede administrativa, a execução das prestações do benefício concedido judicialmente deverá ser analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 1018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça; e (ii) especificar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, nos termos expendidos acima.**

É como voto.

**INÊS VIRGÍNIA**  
Desembargadora Federal

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DIREITO DE OPÇÃO MAIS VANTAJOSO.

- O art. 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91 permite ao autor o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso. Em contrarrazões, o autor aduz que, em que pese tenha obtido em sede administrativa o benefício de aposentadoria por idade (NB nº 41/161.572.156-5), em 21.02.2013, faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vindicado, possivelmente mais vantajoso e com efeitos financeiros a partir de 19.02.2010, data do primeiro requerimento administrativo, indeferido indevidamente pelo ente autárquico. Presente o interesse de agir do autor, rejeitada a preliminar arguida.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- Nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

- No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

- Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessário a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF 3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

- Foi garantida ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente. No entanto, correlação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.

- Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo, podendo ser admitido início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, bem como tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que complementado por idônea e robusta prova testemunhal. Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar. Precedentes.

- No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obriga o autor ao trabalho em terra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

- No caso, a conjunção da prova documental com a oral, permite verificar que o autor trabalhou desde jovem, mais precisamente a partir de seus dezesseis anos, no meio rural, sendo o conjunto probatório e o histórico das atividades de sua vida laborativa aptos a ratificarem o exercício da atividade no período de 07/09/1962 a 31/12/1977 até mesmo porque não se exige ao trabalhador rural que apresente documento ano a ano do exercício da atividade, dada à dificuldade na sua obtenção, precariedade em que o labor era prestado (sem registro em CTPS) e em razão do tempo decorrido.

- Em reforço, não há nos autos quaisquer provas que tenha exercido labor urbano nos referidos períodos, o que permite concluir que permaneceu na atividade rurícola por todo o intervalo reconhecido.

- Dessa forma, reconhecida a atividade exercida como trabalhador rural pelo autor, no período de 07/09/1962 a 31/12/1977, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991, devendo o INSS proceder a devida averbação nos registros previdenciários competentes.

- E para o período não reconhecido, de 07.09.1961 a 06.09.1962, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de se julgar improcedente a ação, uma vez que parte autora não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015. Entretanto, adota-se o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973, no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

- Nos termos do inciso II do art. 55 da Lei 8.213/91, é possível o cômputo como tempo de contribuição os períodos intercalados em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Depreende-se do CNIS, que o autor esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 28.05.2003 a 30.06.2003, 03.09.2003 a 09.11.2003, 17.11.2003 a 20.01.2004 e 17.04.2004 a 10.05.2005, todos intercalados entre período de prestação de labor, pois seu vínculo empregatício perdurou de 01.07.1993 a 11.08.2009, o que permite que tais períodos sejam computados como tempo de contribuição.

- Restringido o labor rurícola do autor, sem registro em CTPS, ao intervalo de 07/09/1962 a 31/12/1977, com decréscimo de apenas um ano (07.09.1961 a 06.09.1971), é possível depreender através da planilha da r. sentença, que o autor ainda retine tempo de contribuição suficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mais precisamente por reunir 36 anos, 5 meses e 20 dias de contribuição.
- Inocorrente a prescrição quinquenal, porquanto a ação foi ajuizada em 06.04.2010, decorridos pouco mais de um mês do indeferimento do benefício, 04.03.2010.
- Observa-se da pesquisa CNIS que o autor percebe o benefício de aposentadoria por idade (NB nº 41/161.572.156-5) desde 21.02.2013, razão pela qual ele poderá, com fundamento no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91, optar pelo benefício que entender mais vantajoso.
- Se a parte autora optar pelo benefício concedido administrativamente, ou seja, a possibilidade de execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação de um eventual benefício mais vantajoso concedido administrativamente será analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 1018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
- Por outro lado, caso a parte autora opte pelo benefício concedido judicialmente, deverão ser descontados, no momento da liquidação das prestações vencidas, os valores por ela já recebidos em decorrência do benefício concedido administrativamente.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
- Apelação parcialmente provida. Fixado de ofício o direito à opção ao benefício mais vantajoso e os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar parcial provimento à apelação autárquica, para afastar a averbação rurícola no período de 07.09.1961 a 06.09.1962 e, de ofício, para este período não reconhecido, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC/2015, bem como para (i) determinar que caso o autor opte pela manutenção do benefício concedido em sede administrativa, a execução das prestações do benefício concedido judicialmente deverá ser analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 1018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça; e (ii) especificar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160318-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GABRIEL JOAQUIM DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160318-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GABRIEL JOAQUIM DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS ao pagamento de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 27/06/2019, data da cessação do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustentou o INSS:

- em preliminar, nulidade da r. sentença, tendo em conta que o laudo pericial não se presta a desconstituir a presunção de veracidade da perícia médica do INSS, não comprovando a alegada incapacidade da parte autora;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que é isento do pagamento das custas processuais;
- a limitação dos honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160318-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GABRIEL JOAQUIM DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

Fica afastada, portanto, a preliminar aventada.

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 27/06/2019, data da cessação do benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Nos termos do entendimento firmado no âmbito desta E. Turma, vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Não tendo a autarquia previdenciária sido condenada ao pagamento de custas processuais, fica prejudicada sua insurgência nesse ponto.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 27/06/2019, data da cessação do benefício.

3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

4. Nos termos do entendimento firmado no âmbito desta E. Turma, vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

5. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

6. Recurso parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003418-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSELI CARDOSO CANOLA  
Advogado do(a) APELADO: SUZILAINÉ BERTON CARDOSO - MS16334-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003418-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSELI CARDOSO CANOLA  
Advogado do(a) APELADO: SUZILAINÉ BERTON CARDOSO - MS16334-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 20/08/2018, data da incapacidade, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo ou da perícia judicial.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

#### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003418-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSELI CARDOSO CANOLA  
Advogado do(a) APELADO: SUZILAINÉ BERTON CARDOSO - MS16334-A

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo pericial ou da perícia.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 20/08/2018, data da constatação da incapacidade, até porque ausente questionamento da parte autora sobre esse ponto.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
3. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo ou da perícia.
4. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 20/08/2018, data da constatação da incapacidade, até porque ausente questionamento da parte autora sobre esse ponto.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5635159-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLAUDETE NUNES DA COSTA SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: LUSSANDRO LUIS GUALDI MALACRIDA - SP197840-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5635159-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLAUDETE NUNES DA COSTA SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: LUSSANDRO LUIS GUALDI MALACRIDA - SP197840-N

#### RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 25/10/2016, data da cessação do auxílio-doença, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustentou o INSS:

- a nulidade da perícia judicial;
- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial constante do ID60835880:

*"a) O(A) autor(a) sofre de alguma moléstia? Em caso positivo qual?"*

*R.: Sim, portadora de Cervicobraquialgia com degeneração discal em C4/C5 e C5/C6, Lombociatalgia com abaulamento discal em L3/L4 e L4/L5, Escoliose, Tendinite de bíceps a esquerda, Cisto sinovial volar de punho direito, Tendinite do suprapespinhal esquerdo, Bursite de ombro esquerdo, Síndrome do túnel do carpo bilateral e Fibromialgia.*

*b) Esta moléstia impede o(a) requerente de trabalhar total ou parcialmente? Por qual razão?"*

*R.: Totalmente, por se tratarem de moléstias crônicas de caráter irreversível, que evoluem com piora com o decorrer dos anos.*

*c) O(a) autor(a) apresenta condições de restabelecimento e retorno ao trabalho?"*

*R.: Não.*

*d) O(a) autor(a) pode desempenhar outras atividades?"*

*R.: Não." (pág. 01)*

*"17- Qual a data de início da incapacidade laboral? Justifique a resposta.*

*R.: Desde o ano de 2011, exames de imagem, atestado médico de especialidade (Ortopedia) e auxílio-doença deferido pelo INSS." (fl. 06)*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

**1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.**

**2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar e que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.**

**3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.**

**4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.**

**5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.**

**6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.**

**7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente provida.**

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

**1. A concessão de aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).**

**2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.**

**3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.**

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. **Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.**

2. **O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.**

3. **Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).**

4. **No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.**

5. **Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.**

6. **Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.**

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)

Em o retorno da parte autora ao trabalho após a cessação administrativa, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Cessado o benefício, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconSIDERAÇÃO da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. O retorno da parte autora ao trabalho após a cessação administrativa, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
9. Cessado o benefício, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.



10. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

15. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

16. Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238359-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: OTAVIANO RIBEIRO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N, NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238359-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: OTAVIANO RIBEIRO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N, NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238359-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: OTAVIANO RIBEIRO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N, NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/trios

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212869-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CRISTIANE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA SENHORAS DARCADIA - SP255173-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212869-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CRISTIANE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA SENHORAS DARCADIA - SP255173-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde o requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212869-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CRISTIANE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA SENHORAS DARCADIA - SP255173-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial constatou que a parte autora está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

E o retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao acolhimento são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC N° 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

6. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

7. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

12. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

13. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006358-10.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N  
APELADO: BENEDITO FINOTTI  
Advogado do(a) APELADO: MOACIR VIZIOLI JUNIOR - SP218128-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006358-10.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N  
APELADO: BENEDITO FINOTTI  
Advogado do(a) APELADO: MOACIR VIZIOLI JUNIOR - SP218128-N

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de Reexame Necessário e apelação interposta contra a sentença (Id. 89971886) que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

"(...) Posto isso, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado por **BENEDITO FINOTTI** contra o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, o que faço com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para:

a) **RECONHECER** como especiais os seguintes períodos: Transportadora Celim" de 01/09/1975 e 31/01/1976; "Transportadora Além da Fronteira" de 20/06/1977 e 16/04/1979; "Violin Transportes" de 01/05/1979 e 01/08/1979; "Ortório Paschoal Salviatto" de 01/10/1979 e 31/12/1979; "Joaquim Coelho Filho Ltda." de 02/05/1980 e 04/01/1982; "Transcoleta - Transportes e Coletas Ltda." de 01/09/1982 e 11/08/1984; "Transportadora André Luiz Ltda." de 01/12/1984 e 13/08/1985, de 16/09/1988 e 14/10/1989, e de 01/05/1993 e 10/02/1994; "S.R.A. Transportes Ltda." de 26/03/1988 e 04/09/1988; "Luiz João Pavan Ltda." entre 01/02/1990 e 12/03/1992; "Cerâmica Artística Santa Rita Ltda." entre 06/04/1992 e 30/09/1992; "A.C.S. Comércio de Louças Ltda." entre 01/03/1994 e 01/01/1995; e "Transportadora Castro" entre 04/07/1995 e 05/10/1995 e entre 01/08/1996 e 06/03/1997; e

b) **CONDENAR** o réu a conceder ao autor o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, com conversão do trabalho especial em comum, nos termos acima expostos, desde a data do requerimento administrativo (11/10/2011 - fl. 130), no valor previsto no artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, observando-se o artigo 29 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99 ou, o mais vantajoso, no valor de 70% do salário - de benefício, calculado conforme o artigo 187 do Decreto 3.048/99, além do benefício do abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei 8.213/91, a partir da data acima referida, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

As prestações em atraso deverão ser atualizadas nos termos da Lei nº 8.213/91 e Súmula nº 8 do E. TRF13 R. e nº 148 do C. STJ, incidindo juros demora de 1% ao mês (art. 406, CC cc. art. 161, § 1, CTN) a partir da citação (ad. 405, CC), até entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, quando passarão a ser calculados através dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à poupança.

Embora sucumbente e nada obstante o teor da Súmula 178 do Superior Tribunal de Justiça, deixo de condenar o réu no pagamento de custas e despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 105). Assim, arcará o Instituto réu apenas com a verba devida a título de honorários advocatícios, ora arbitrada em 10% sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça). Transcorrido o prazo para recursos voluntários, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para reexame necessário

(...)"

Em suas razões de apelação (Id. 89971886), sustenta o INSS:

- preliminarmente o recebimento do recurso nos seus efeitos suspensivo e devolutivo;
- que nenhum dos períodos devem ser reconhecidos como especiais, porquanto não foram trazidos aos autos nenhum dos formulários originais para fins de comprovar as atividades especiais (PPP);
- Assim, para os períodos de 01/09/1975 a 31/01/1976, 68 (01/09/1982 a 11/08/1984), 71 (01/02/1990 a 12/03/1992), 79 (06/04/1992 a 30/09/1992), 80 (01/03/1994 a 19/01/1995), que foi feita a anotação "cópia" no topo dos formulários, de forma que não se poderia reconhecer esses interregnos como especiais; não foram trazidos formulários relativos aos períodos de 20/06/1977 a 16/04/1979, 01/05/1979 a 01/08/1979, 01/10/1979 a 31/12/1979, 26/03/1988 a 04/09/1988, de sorte que não poderiam ter sido como especiais. Quanto ao período de 02/05/1980 a 04/01/1982, o PPP foi trazido somente aos autos, não sendo apresentado no pedido administrativo, pois é posterior ao indeferimento do pedido, o mesmo se diga quanto aos períodos trabalhados para a Transportadora André Luiz e E TRANSPORTADORA CASTRO, porquanto o PPP e o formulário DSS-8030 não foram apresentados no pedido administrativo, de forma que esses interregnos não poderiam ser reconhecidos como especiais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006358-10.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N

APELADO: BENEDITO FINOTTI

Advogado do(a) APELADO: MOACIR VIZIOLI JUNIOR - SP218128-N

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

### DA PRELIMINAR

Considerando que os recursos atualmente não possuem efeito suspensivo (*caput* do art. 995, do Código de Processo Civil), bem como que a suspensão ou manutenção da tutela antecipada é matéria intrínseca ao pedido (eis que deve ser apreciada a produção imediata dos seus efeitos em caso de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como deve ser demonstrada a probabilidade de provimento do recurso), deixo para análise-lá após o mérito.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Resalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: *"A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."*

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*. Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, *"As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)"* (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que *"O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)"* (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: *"A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"* (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorrito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

#### DO ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS DE COBRADOR E MOTORISTA DE ÔNIBUS COMO ATIVIDADES ESPECIAIS PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE ATÉ 28.04.1995.

A jurisprudência desta C. Turma é firme em reconhecer que, até 28.04.1995, é possível o reconhecimento da especialidade do labor do motorista e do cobrador de ônibus, independentemente da comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, eis que o Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e o Decreto nº 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2, enquadravam atividades de motorista de ônibus/de carga e cobrador como especiais.

#### DO CASO CONCRETO

Analisemos a especialidade dos intervalos, consoante descreveu e vindicou a inicial do autor, com confrontando com o quanto delimitado na sentença, considerando-se tratar-se de remessa necessária e de recurso exclusivo do INSS, *verbis*:

- **Transportadora Celim Ltda.** (Motorista - Transportes de carga em geral), de 01/09/1975 a 31/01/1976, conforme cópia da CTPS (ID 89969068, pág.24), verificando-se que a atividade foi desenvolvida na condução de caminhão de carga, é possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- **Transportadora ALÉM FRONTEIRA Ltda.** (Motorista), conforme cópia da CTPS (ID 89969068, pág.25), de 20/06/1977 a 16/04/1979, o autor exerceu a atividade de "motorista" não sendo possível verificar se a atividade foi desenvolvida na condução de ônibus ou de caminhão de carga, não é viável a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- **Violin Transportes Ltda.** (Motorista), de 01/05/1979 a 01/08/1979, conforme cópia do formulário DIRBEN 8030 (ID 89971886 - Pág. 48), verifica-se que a atividade foi desenvolvida na condução de caminhão de cargas, sendo possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- **Ortório Paschoal Salviatto.** (Motorista Carreteiro), de 01/10/1979 a 31/12/1979, conforme cópia da CTPS (ID 89969068, pág.25), verificando-se que a atividade foi desenvolvida na condução de caminhão de cargas, é possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. INSS ?

- **Joaquim Coelho Filho 'Empresa de Transportes'** (Motorista-Carreteiro), de 02/05/1980 a 04/01/1982, conforme cópia da CTPS (ID 89969068, pág.26) e PPP (ID 89969069 - Págs. 19/20), verificando-se que a atividade foi desenvolvida na condução de caminhão de cargas, é possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- **Roca - Empresa de Transporte Ltda.** (Motorista de caminhão) de 01/09/1985 a 15/04/1986, conforme cópia do formulário DIRBEN 8030 (ID 89969069 - Pág. 11), o autor exerceu a atividade de motorista de caminhão, sendo possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- **S.R.A-Transportes Ltda.** (Motorista -Carreteiro - C.B.O.n. 9.85.10), de 26/03/1988 a 04/09/1988, conforme cópia da CTPS (ID 89969068, pág.27), verificando-se que a atividade foi desenvolvida na condução de caminhão de carga, é possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- **Transportadora André Luiz Ltda.** (Motorista -Carreteiro), de 01/12/1984 a 13/08/1985, 16/09/1988 a 14/10/1989 e 01/05/1993 a 10/02/1994, conforme cópia da CTPS (ID 89969068, pág.26), e PPP (ID Num. 89969069 - Págs. 22/23) verificando-se que a atividade foi desenvolvida na condução de caminhão de carga, é possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- **Luiz João Pavan** (Motorista - C.B.O. n.9.85.60), de 01/02/1990 a 12/03/1992, conforme cópia da CTPS (ID 89969068, pág.36) e PPP (ID Num. 89969069 - Págs. 29/31), verificando-se que a atividade foi desenvolvida na condução de caminhão de carga, é possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- **Cerâmica Art. Sta.Rita Ltda.**, de 06/04/1992 a 30/09/1992, conforme formulário DIRBEN 8030 (ID Num. 89969069 - Pág. 33), o autor exerceu a atividade de motorista de caminhão verificando-se que a atividade foi desenvolvida na condução de caminhão de carga, é possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- **A.C.S. - Com. Dist. Louças Ltda** (Motorista de carreta - C.B.O. n. 9.85.60), de 01/03/1994 a 01/01/1995, conforme cópia da CTPS (ID 89969068, pág.37) e formulário DSS 8030 (ID Num. 89969069 - Pág. 34) e PPP (Num. 89971886 - Págs. 81/82), verificando-se que a atividade foi desenvolvida na condução de caminhão de carga, é possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- **Transportadora Castro Ltda.** de 04/07/1995 a 05/10/1995, conforme cópia do formulário DSS 8030 (ID Num. 89969069 - Pág. 34/35), verifica-se que a atividade foi desenvolvida na condução de caminhão de carga, é possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- **Transportadora Castro Ltda.**, de 01/08/1996 a 06/03/1997, conforme cópia do formulário DSS 8030 (ID Num. 89969069 - Pág. 37/38), verifica-se que a atividade foi desenvolvida na condução de caminhão de carga, é possível a averbação especial do labor nos termos dos itens 2.4.4 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Diante do enquadramento especial da categoria profissional do apelado independentemente da efetiva comprovação da exposição a agente nocivo, fica prejudicada a análise das alegações recursais quanto à impossibilidade de enquadramento do labor especial considerando a inexistência de laudos técnicos contemporâneos indispensáveis ao agente ruído e diante do uso de EPI.

Nesse contexto, diante de outros elementos nos autos a indicar que o autor, nesse interregno, realmente laborou como motorista de carga/ônibus, dos intervalos acima destacados, apenas deve ser considerado como labor comum o de 20/06/1977 a 16/04/1979, sendo os demais considerados como exercidos em condições especiais, eis que o Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e o Decreto nº 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2, enquadravam atividades da profissão como especiais.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Somados os períodos especiais de labor, ora reconhecidos e mantidos, além daqueles reconhecidos em seara administrativa, perfaz o autor, até a data do requerimento administrativo, 11/10/2011 (ID 89969069 - Pág. 03), ainda que excluído o período de 20/06/1977 a 16/04/1979, ora tido como labor comum, a parte autora ainda faz jus ao benefício da aposentadoria integral por tempo de contribuição, consoante os cálculos apresentados pelo INSS (ID 899.71886, pag.59), que contabilizaram 38 anos 7 meses e 0 dias de contribuição, com base do pedido na inicial.

#### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 11/10/2011 (ID 89969069, pag.03), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

#### JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, REJEITO a(s) preliminar(es), DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa necessária e à Apelação do INSS, somente para afastar a especialidade do período de 20/06/1977 a 16/04/1979, nos termos expendidos no voto, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/...jlandim

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. E TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MOTORISTA DE CAMINHÃO E ÔNIBUS. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA. DIB. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- A jurisprudência desta C. Turma é firme que é possível reconhecer que, até 28.04.1995, a especialidade do labor do motorista e do cobrador de ônibus, independentemente da comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, eis que o Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e o Decreto nº 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2, enquadravam atividades de motorista de ônibus/de carga e cobrador como especiais.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

- Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Preliminar afastada. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a(s) preliminar(es), DAR PARCIAL PROVIMENTO à remessa necessária e à Apelação do INSS, somente para afastar a especialidade do período de 20/06/1977 a 16/04/1979, nos termos expendidos no voto, e determinar, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária. Mantida, quanto ao mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000689-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROBERTO SOUZA GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO SOUZA GOMES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000689-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROBERTO SOUZA GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO SOUZA GOMES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde a data da perícia, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- ausência de comprovação da qualidade de segurado e da carência;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por sua vez, alega a parte autora:

- que, estando incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000689-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROBERTO SOUZA GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO SOUZA GOMES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

**1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.**

**2. A concessão da aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).**

**3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."**

**4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.**

**5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.**

**6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.**

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

**I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.**

**II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz, e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.**

**III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.**

**IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

**(...) Omissis**

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

**10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.**

**11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência exigida pela Lei nº 8.213/1991.

Em princípio, os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

E a comprovação da qualidade de segurado deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material do trabalho camponês, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

No caso, o autor comprovou a qualidade de segurado, tendo em vista que acostou aos autos cópia da comunicação de acidente de trabalho rural - CAT RURAL; a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Terenos/MS, datada de 13/03/2005, e a conta de energia em zona rural do ano de 2008, com períodos bem próximos ao requerimento formulado pelo Autor (ID35100201 PG 42-47).

No caso, a origem da patologia do autor é o acidente de 2003, que lhe originou o benefício de auxílio-doença cessado em 2007.

Assim, conclui-se que a parte autora manteve a qualidade de segurado, porquanto somente parou de trabalhar em razão do agravamento de sua enfermidade.

Assim, restaram comprovados os requisitos necessários ao direito vindicado.

A presente ação foi ajuizada em maio de 2013.

O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício é fixado em 13/03/2014, data da citação (ID 35100201), nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso do INSS; dou parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 13/03/2014, data da citação; e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHADOR RURAL - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
5. O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício é fixado em 13/03/2014, data da citação (ID 35100201), nos termos da Súmula nº 576/STJ.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Recurso do INSS desprovido. Recurso da parte autora parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS; dar parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 13/03/2014, data da citação; e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6165329-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JORGE PEDROSO  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6165329-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JORGE PEDROSO  
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 15/08/2018, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, postergada a fixação do seu patamar para a fase de liquidação, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6165329-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, restringindo-se o inconformismo do INSS, em razões de apelo, às alegações de:

- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
4. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
5. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
8. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189838-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDENEIDE BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO MOTA - SP277280-N, SARITA DA MATTAS PERES - SP247271-N, JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO - SP185908-N, JOSE SILVIO

GRABOSKI DE OLIVEIRA - SP184537-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189838-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 22/11/2018, data do indeferimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189838-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDENEIDE BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO MOTA - SP277280-N, SARITA DA MATTADIAS PERES - SP247271-N, JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO - SP185908-N, JOSE SILVIO GRABOSKI DE OLIVEIRA - SP184537-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

E o retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o requerimento administrativo foi formulado em 06/11/2018 (ID126702655).

No entanto, ausente questionamento da parte autora, nesse ponto, o termo inicial do benefício fica mantido em 22/11/2018, data do indeferimento administrativo.

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
6. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
7. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
8. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
9. No caso, o requerimento administrativo foi formulado em 06/11/2018. No entanto, ausente questionamento da parte autora, nesse ponto, o termo inicial do benefício fica mantido em 22/11/2018, data do indeferimento administrativo.
10. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
15. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
16. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204169-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: FRANCELINO MEZAVILA  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO LUIZ ALVES - SP290676-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204169-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: FRANCELINO MEZAVILA  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO LUIZ ALVES - SP290676-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6204169-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE:FRANCELINO MEZAVILA  
Advogado do(a)APELANTE:SERGIO LUIZ ALVES - SP290676-N  
APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **25/05/2019**, constatou que a parte autora, **pintor**, idade atual de 45 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **10797721**:

*“12- Trata-se de incapacidade parcial e permanente.”*

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **demandas físicas dos membros superiores**, como é o caso da sua atividade habitual, como **pintor**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.*

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*



*I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.*

*II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.*

*III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.*

*IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.*

*V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.*

*VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).*

*VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.*

*VIII - Apelação parcialmente provida.*

*(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)*

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID **107977688 (extrato CNIS)**.

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como contribuinte individual nas competências de 01/05/2014 a 30/04/2017.

A presente ação foi ajuizada em **15/08/2018**.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 30/04/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU **PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o **AUXÍLIO-DOENÇA** com reabilitação, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8.213/91, a partir de 01/05/2017, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **FRANCELINO MEZAVILA**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, com data de início (DIB) em 30/04/2017 (data do **requerimento administrativo**), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS- APELO(S) PROVIDO EM PARTE- SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **25/05/2019**, constatou que a parte autora, **pintor**, idade atual de 45 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **demandas físicas dos membros superiores**, como é o caso da sua atividade habitual, como **pintor**.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

13. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 30/04/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

14. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

17. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

18. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

19. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

20. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

21. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

22. Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5155338-32.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FABIO LUIS ROSA  
Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5155338-32.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FABIO LUIS ROSA  
Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na redução da capacidade da parte autora para a atividade habitual, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-ACIDENTE, desde 31/12/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- não restou demonstrado que houve redução da capacidade para a atividade que exercia quando sofreu o acidente;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que deve ser observada a prescrição quinquenal;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5155338-32.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º).

Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.**

**1. Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC/1973).**

**2. O entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1401560/MT versa sobre a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, e não benefício assistencial, como é o caso dos autos. Ademais, via de regra o benefício assistencial somente é concedido para pessoas de baixa renda, em situação de miserabilidade, razão pela qual não é o caso de se determinar a devolução de valores recebidos a título de antecipada.**

**3. Apelação improvida.**

(AC nº 0039185-79.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 11/10/2017)

Diferentemente da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, o **auxílio-acidente** não substitui a remuneração do segurado, mas é uma indenização, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, paga ao segurado que, em razão de acidente de qualquer natureza, e não apenas de acidente do trabalho, tem a sua capacidade para o exercício da atividade habitual reduzida de forma permanente.

Trata-se de benefício que só pode ser concedido após a consolidação das lesões e que não impede o segurado de exercer a sua atividade habitual, mas com limitações.

Assim, para a concessão do auxílio-acidente, que independe de carência (artigo 26, inciso II, Lei nº 8.213/91), o requerente deve comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial em 25/07/2019, constatou que a parte autora, operador de retroescavadeira, idade atual de 39 anos, é portadora de lesão decorrente de acidente, concluindo pela redução da capacidade para a atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID123646752, complementado no ID123646770:

**"O(A) periciando(a) é portador(a) de seqüela de fratura completa sub trocarteriana do fêmur esquerdo, disjunção da sínfise pública, fratura cominutiva com desvio na tíbia e na fíbula distais e pseudoartrose da ulna esq.**

**As seqüelas apresentadas no quadril e tornozelo causam incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas." (pág. 07)**

Como se vê, de acordo com o laudo pericial, houve redução da capacidade para a atividade de motorista de veículos com carga ou de operador de retroescavadeira.

Destaque que, embora a parte autora, quando do acidente, estivesse registrada como motorista, não há prova de que, naquela ocasião, se dedicava à condução de veículos leves, sem carga.

No contrato de trabalho, conforme CTPS (id123646726), consta que a empregadora se dedicava ao aluguel de máquinas, o que permite concluir que a parte autora, à época do acidente, não era motorista de veículos leves, como alega o INSS.

Por outro lado, em consulta ao CNPJ da então empregadora no sítio da Receita Federal na internet, verifica-se que a empresa, atualmente extinta perante aquele órgão, tinha como nome fantasia J. F. Reboque e Retro Escavadeira, o que, aliado ao fato de que, os vínculos empregatícios anteriores (01/03/2004 a 10/03/2007 e 01/08/2008 a 15/02/2011) e posterior (a partir de 21/01/2019), a parte autora está registrada como operador de retroescavadeira, conduz à conclusão de que, realmente, como alega, esta era a atividade laboral que exercia à época do acidente.

Ademais, em busca na internet pelo nome fantasia da empregadora, constata-se que sua atividade principal consiste, na verdade, no aluguel de máquinas pesadas, o que reforça o entendimento de que a parte autora, à época do acidente, se dedicava à atividade de motorista de veículos de carga ou mesmo de operador de retroescavadeira.

Seja qual for a atividade que a parte autora, de fato, exercia quando do acidente, não resta dúvida de que houve, em razão do acidente, redução da capacidade da parte autora tanto para o exercício da atividade de motorista de veículos com carga como para de operador de retroescavadeira, de acordo com as conclusões do perito judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente, houve redução da capacidade para a atividade habitual, é possível a concessão do auxílio-acidente, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. LESÃO MÍNIMA. DIREITO AO BENEFÍCIO.**

**1. Conforme o disposto no art. 86, caput, da Lei 8.213/91, exige-se, para concessão do auxílio-acidente, a existência de lesão, decorrente de acidente do trabalho, que implique redução da capacidade para o labor habitualmente exercido.**

**2. O nível do dano e, em consequência, o grau do maior esforço, não interferem na concessão do benefício, o qual será devido ainda que mínima a lesão.**

**3. Recurso especial provido.**

(REsp repetitivo nº 1.109.591/SC, 3ª Seção, Relator Ministro Celso Limongi - Desembargador Convocado do TJ/SP, DJe 08/09/2010)

Trago à colação precedente deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-ACIDENTE. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE SEQUELA DE ACIDENTE E DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.**

**- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.**

**- O auxílio-acidente consiste em "indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia"**

**- Constatada no laudo pericial a ausência de incapacidade laborativa e de seqüela de acidente que reduza a capacidade laborativa e inexistentes, nos autos, elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.**

**- Apelação da parte autora desprovida.**

(AC nº 0017868-49.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Ana Pezarini, DE 29/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

No que tange ao termo inicial do benefício de auxílio-acidente, deveria ser fixado à data da cessação do auxílio-doença. Não se pode olvidar, entretanto, que a questão acerca da "Fixação do termo inicial do auxílio-acidente, decorrente da cessação do auxílio-doença, na forma dos arts. 23 e 86, § 2º, da Lei n. 8.213/1991" foi afetada pelo C. STJ, sob o n. 862, para ser apreciada sob a sistemática dos recursos repetitivos, havendo determinação de suspensão dos feitos que versem sobre o tema.

Todavia, por se tratar de questão lateral e afeta à liquidação do julgado, a qual não interfere na apreciação do pedido principal, entendo ser cabível o imediato julgamento do feito, determinando, quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-acidente, que este seja fixado, na fase de cumprimento de sentença, conforme vier a ser decidido pelo C. STJ quando da definição do Tema 862.

E, considerando que a ação foi ajuizada dentro do quinquênio legal, contado da cessação do auxílio-doença, não há que se falar em prescrição.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, postergando a fixação do termo inicial do benefício para a fase da execução, ocasião em que deverá ser observado o que ficar decidido pelo Egrégio STJ quando da definição do Tema 862, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE - DEMONSTRADA A REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL DECORRENTE DE ACIDENTE - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, o montante da condenação excede a 60 (sessenta) salários mínimos, limite previsto no artigo 475, parágrafo 2º, do CPC/1973, razão pela qual a sentença está sujeita ao reexame necessário.
3. O auxílio-acidente, benefício que independe de carência para a sua concessão (artigo 26, inciso I, Lei nº 8.213/91), poderá ser pago ao requerente que comprovar, nos autos, o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.
4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora é portadora de lesão decorrente de acidente, concluindo pela redução da capacidade para a atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Presentes os pressupostos legais para a concessão do auxílio-acidente, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora e, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, a redução da sua capacidade para o exercício da atividade habitual, a concessão do auxílio-acidente era de rigor.
8. O termo inicial do benefício deverá ser fixado na fase de cumprimento da sentença, conforme vier a ser decidido pelo C. STJ quando da definição do Tema 862.
9. E, considerando que a ação foi ajuizada dentro do quinquênio legal, contado da cessação do auxílio-doença, não há que se falar em prescrição.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
14. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
15. Remessa oficial não conhecida. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028239-53.2009.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ PADOVAN, ROBERTO PIUTE, MARIANO GONCALVES DOS SANTOS, LUIZ DIAS, MAURO ANTONIO DA SILVA, RAIMUNDO MARCELINO ALVES, ROMUALDO GONCALVES DOS SANTOS, ROSA CAMPANELLI BARTOL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS - SP59021

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028239-53.2009.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ PADOVAN, ROBERTO PIUTE, MARIANO GONCALVES DOS SANTOS, LUIZ DIAS, MAURO ANTONIO DA SILVA, RAIMUNDO MARCELINO ALVES, ROMUALDO GONCALVES DOS SANTOS, ROSA CAMPANELLI BARTOL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS - SP59021

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas por LUIZ PADOVAN E ROBERTO PIUTE, contra a r.sentença proferida pela 1ª Vara Cível de Bebedouro/SP, que julgou improcedente a ação revisional de benefício previdenciário contra o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL – INSS, na qual os autores alegaram que seus benefícios previdenciários, obtidos entre 01/03/1994 a 28/02/1997, foram reajustados com aplicação de índices incorretos de atualização, devendo incidir os percentuais que apontaram.

A r.sentença entendeu que, como os benefícios em comento foram concedidos sob a égide da Lei 8.213/1991, o índice de correção monetária a ser aplicado seria o INPC, não tendo os autores direito aos reajustes pelos índices pretendidos na inicial.

Em suas razões, preambularmente, constou que a ação inicialmente proposta por LUIZ PADOVAN, ROBERTO PIUTE, Mariano Gonçalves dos Santos, Luiz Dias, Mauro Antonio da Silva, Raimundo Marcelino Alves, Romualdo Gonçalves dos Santos e Rosa Campanelli Bartol, prosseguiu apenas com relação aos ora apelantes, eis que os demais autores já haviam recebido a diferença do benefício perante o Juizado Especial Federal.

No mais, afirma que a jurisprudência dos Tribunais já se consolidou no sentido de que, na correção dos salários de contribuição que serviram de base para o cálculo do valor inicial dos benefícios, deve ser observada a incidência do IRSM/IBGE de 02/1994.

Dessa forma, requerem a reforma da r.sentença, para:

*“a) recalcular a RENDA MENSAL INICIAL (RMI) de seus benefícios, observando, na correção monetária dos salários-de-contribuição, a variação do IRSM/IBGE relativa ao mês de fevereiro/94, bem como os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes;*

*b) pagar as diferenças não atingidas pela prescrição quinquenal, decorrentes dos recálculos e reflexos acima, corrigidas monetariamente, desde seus vencimentos, nos moldes das Súmulas 148 e 43 do E. SFJ e da Súmula 8 do E. TRF/3º Região, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, e de honorários advocatícios de 20% sobre o total da condenação.”*

Os recursos foram recebidos na origem, o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS não apresentou contrarrazões, e os autos subiram para esta E.Corte em 14/08/2009.

Em 03/2011, o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP, enviou cópia de decisão proferida nos autos de nº 0014771-26.2007.4.03.6302, acompanhada de mídia contendo a íntegra do processo, em especial a petição elaborada em nome de ROBERTO PIUTE, requerendo, em 11/2008, a extinção do processo, em decorrência de litispendência, já que, anteriormente a esta, havia proposto ação idêntica (mesmas partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido).

Consta, também, informação prestada aos 21/05/2010 pelo Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, de que a ação de nº 0014771-26.2007.4.03.6302 (antigo nº 2007.63.02.014771-5) foi autuada perante este Juizado, aos 05/10/2007, distribuída aos 17/10/2007, havendo sentença de procedência transitada em julgado, encontrando-se em fase de requisição de pagamento. Diante do trânsito em julgado - impossibilitando o reconhecimento da incompetência, mesmo que absoluta, nos termos do RSTJ 63/303 e REsp 6176-DF -, ratificou todos os atos do processo, e determinou a expedição de ofícios ao Juízo da Comarca de Bebedouro e a esta Corte Regional, bem como remeteu os autos à Contadoria Judicial para atualização dos valores (fls. 208/209).

Diante disso, ROBERTO PIUTE foi intimado para se manifestar, e LUIZ PADOVAN, para que juntasse aos autos a Carta de Concessão de seu benefício.

Os apelantes se manifestaram requerendo o prosseguimento do feito. ROBERTO PIUTE esclareceu que não obstante entenda que devesse ter sido apontada litispendência nos autos do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, como a presente ação foi ajuizada em 17/11/2003, abarca período prescricional maior, sendo lícito que este autor receba nesta ação as diferenças não abrangidas na outra lide. Outrossim, juntou carta de concessão com os salários de contribuição em nome de LUIZ PADOVAN.

Aos 14/09/2017, o INSS foi intimado dos documentos juntados e não se manifestou.

Os autos foram conclusos para julgamento em 08/01/2018 e, posteriormente, enviados para digitalização, nos termos da Resolução nº 278/2019.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028239-53.2009.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ PADOVAN, ROBERTO PIUTE, MARIANO GONCALVES DOS SANTOS, LUIZ DIAS, MAURO ANTONIO DA SILVA, RAIMUNDO MARCELINO ALVES, ROMUALDO GONCALVES DOS SANTOS, ROSA CAMPANELLI BARTOL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS - SP59021

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Inicialmente, observo que a ação de nº 72-01.2003.005884-41000000-000, Ordem 2301/2003, movida por LUIZ PADOVAN, ROBERTO PIUTE, Mariano Gonçalves dos Santos, Luiz Dias, Mauro Antonio da Silva, Raimundo Marcelino Alves, Romualdo Gonçalves dos Santos e Rosa Campanelli Bartol, foi distribuída perante a 1ª Vara da Comarca de Bebedouro, aos 17/11/2003, com sentença de improcedência proferida em 12/11/2008, registrada em 24/11/2008, encaminhada com os presentes recursos de apelação ao TRF3ª Região, aos 28/05/2009 (fls. 205).

De outro lado, a ação de nº 0014771-26.2007.4.03.6302, movida por ROBERTO PIUTE, foi distribuída em 17/10/2007, com sentença proferida em 30/04/2008, e trânsito em julgado em 10/07/2008. Nesta ação, o pedido do autor foi julgado procedente, da seguinte maneira: "(...) JULGO PROCEDENTE o pedido para declarar o direito do autor à revisão da renda mensal inicial de seu benefício pela aplicação do IRSM relativo a fevereiro de 1994, de 39,67%, na correção dos salários-de-contribuição utilizados para cálculo, tal como já reconhecido e implementado por força da sentença na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8. Condeno a autarquia nestes autos, tão somente, a pagar ao autor as diferenças relativas a implementação da revisão da nova renda, correspondentes às prestações vencidas, no montante de R\$ 15.503,23 (QUINZE MIL QUINHENTOS E TRÊS REAIS E VINTE E TRÊS CENTAVOS), atualizadas para fevereiro de 2008, acrescido de juros de 12% ao ano a partir da citação, observada a prescrição quinquenal, contada retroativamente a partir da data da propositura da ação. (...)”

Dessa forma, remanesce o interesse do co-autor ROBERTO PIUTE, em pleitear as diferenças a que alega ter direito, no período não abarcado pela prescrição determinada na ação de nº 0014771-26.2007.4.03.6302.

Pois bem.

**Inicialmente, observo que o benefício de ROBERTO PIUTE de nº 068.287.804-9 foi concedido em 30/05/1994 (fls. 53), e o benefício de LUIZ PADOVAN de nº 067.493.945-0, em 02/10/1995 (fls. 228).**

Vale ressaltar, que o artigo 103, da Lei 8.213/91, prevê o prazo decadencial de 10 anos para que o segurado exerça o direito de revisar o benefício que lhe foi concedido pelo INSS, fazendo-o nos seguintes termos:

*“Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei nº 10.839, de 2004)*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.”*

Tal dispositivo legal foi considerado constitucional pelo E. STF, conforme se infere da ementa do RE 626489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema:

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido.”*

Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo E. STF: “I - Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997”.

No presente caso, considerando que (i) a presente ação foi ajuizada em 17/11/2003 e que (ii) os benefícios em comento foram concedidos em 30/05/1994 e 02/10/1995, não há que se falar em transcurso do prazo decadencial, considerando o disposto no artigo 103, in fine, da Lei 8.213/91 e o lapso de tempo inferior a 10 anos entre a propositura desta ação e a data de 01/08/1997.

Quanto ao mérito, vale ressaltar que o direito ao reajustamento do benefício a fim de preservar o seu valor real, de acordo com os critérios definidos em lei, é direito assegurado pela Constituição Federal, em seu artigo 201, §4º, in verbis:

*“§ 4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.”*

O art. 41, inciso I e II, da Lei 8.213/1991, em sua redação original, por sua vez, determinou que “os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual”

Ocorre que, em janeiro de 1993, o INPC foi substituído pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário-Mínimo), nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que revogou expressamente o inciso II do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

Posteriormente, em 08/1993, a lei nº 8.542/1992 foi alterada pela Lei nº 8.700/93, passando os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serem reajustados da seguinte maneira:

*Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*

*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;*

*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*

*§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*

*§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.*

Entretanto, com o plano de estabilização (Plano Real) e advento da Lei 8.880/1994, foi instituída a Unidade Real de Valor – URV, sendo os benefícios previdenciários convertidos em URV, a partir de 01/03/1994, permanecendo as contribuições relativas ao mês de 02/1994 sem a inclusão do percentual referente ao IRSM deste mês (39,67%).

Dessa forma, os benefícios cuja base de cálculo envolvam as contribuições de 02/1994, tem direito à revisão dessa base, com aplicação do percentual do IRSM deste mês.

**Em resumo, considerando que os benefícios de ROBERTO PIUTE (nº 068.287.804-9) e LUIZ PADOVAN (nº 067.493.945-0) foram concedidos em 30/05/1994 e 02/10/1995, respectivamente, a RMI de ambos os benefícios deve ser revisada com aplicação da variação do IRSM de 02/1994 (39,67%), com os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes.**

Nesse sentido, a Ação Civil Pública de nº 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluísse a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integrassem a base de cálculo.

**Por fim, registro que por força da antecipação da tutela concedida na sentença da referida ação civil pública (nº 2003.61.83.011237-8), os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo já foram revisados, remanescendo, porém, o direito à revisão dos atrasados não alcançados pela prescrição e até a revisão administrativa, devendo ser excluídas as parcelas já percebidas por ROBERTO PIUTE, nos autos da ação de nº 0014771-26.2007.4.03.6302, a fim de evitar o “bis in idem”.**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento das custas e despesas processuais que não for isento, e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso interposto, reformando a sentença nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIOS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE 02/1994. DECADÊNCIA. CONECTÁRIOS. HONORÁRIOS.

- O artigo 103, da Lei 8.213/91, prevê o prazo decadencial de 10 anos para que o segurado exerça o direito de revisar o benefício que lhe foi concedido pelo INSS. Tal dispositivo legal foi considerado constitucional pelo E. STF, conforme se infere da ementa do RE 626489/SE, que na oportunidade firmou duas teses: "I - Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997".

- O direito ao reajustamento do benefício a fim de preservar o seu valor real, de acordo com os critérios definidos em lei, é direito assegurado pela Constituição Federal, em seu artigo 201, §4º.

- O art. 41, inciso I e II, da Lei 8.213/1991, em sua redação original, por sua vez, determinou que "os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

- Em janeiro de 1993, o INPC foi substituído pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário-Mínimo), nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que revogou expressamente o inciso II do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

- Posteriormente, em 08/1993, a lei nº 8.542/1992 foi alterada pela Lei nº 8.700/93, passando os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serem reajustados de acordo com o art. 9º dessa Lei.

- Como plano de estabilização (Plano Real) e advento da Lei 8.880/1994, foi instituída a Unidade Real de Valor – URV, sendo os benefícios previdenciários convertidos em URV, a partir de 01/03/1994, permanecendo as contribuições relativas ao mês de 02/1994 sem a inclusão do percentual referente ao IRSM deste mês (39,67%).

- Dessa forma, os benefícios cuja base de cálculo envolvam contribuições de 02/1994, tem direito à revisão dessa base, com aplicação do percentual do IRSM deste mês.

- Nesse sentido, a Ação Civil Pública de nº 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluiu a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integrassem a base de cálculo.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento das custas e despesas processuais que não for isento, e honorários advocatícios que fixo 20% (mesmo percentual consignado na sentença) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), diante do tempo transcorrido e trabalho do causídico.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070928-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON JOSE DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIA MOREIRA VIEIRA - SP271113-N, MARIO FRATTINI - SP261732-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070928-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON JOSE DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIA MOREIRA VIEIRA - SP271113-N, MARIO FRATTINI - SP261732-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, no período de 19/08/2016 a 08/02/2017, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.



Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070928-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GILSON JOSE DE ANDRADE  
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIA MOREIRA VIEIRA - SP271113-N, MARIO FRATTINI - SP261732-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade habitual no período de 19/08/2016 a 08/02/2017, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual entre 19/08/2016 e 08/02/2017, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, no período, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL LEI Nº 11.960/2009.**

- 1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença.*
- 2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.*
- 3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*
- 4. Apelação do INSS parcialmente provida.*

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

- 1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.*
- 2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.*
- 3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.*
- 4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.*
- 5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.*
- 6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo do sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.*
- 7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.*

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

E o retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo (o ajuizamento da ação), ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade habitual no período de 19/08/2016 a 08/02/2017, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamental, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual entre 19/08/2016 e 08/02/2017, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, no período, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
9. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
10. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
14. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
15. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6190699-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISELE MARA MARIN  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DA SILVA ARAUJO - SP413802-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6190699-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISELE MARA MARIN  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DA SILVA ARAUJO - TO2878-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 05/02/2019, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6190699-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISELE MARA MARIN  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DA SILVA ARAUJO - TO2878-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez, que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez."* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 106307411 - Pág. 1 - (certidão de óbito do segurado falecido em que consta a existência do filho comum com a parte autora), ID 106307411 - Pág. 2 - (certidão de nascimento do segurado falecido em posse da parte autora), ID 106307411 - Pág. 3 - (documento de identificação do segurado falecido em posse da parte autora), ID 106307411 - Pág. 4 - (recibo de recebimento de indenização de seguro de vida do segurado falecido assinado pela parte autora), ID 106307411 - Págs. 5 a 8 - (extratos de poupança do segurado falecido em posse da parte autora), ID 106307414 - Pág. 1 - (sentença de reconhecimento e dissolução de união estável post mortem em que consta que houve acordo judicial de reconhecimento do período compreendido entre o mês de fevereiro de 1996 até novembro de 1999 como de união estável), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente três anos até a data do óbito, tendo inclusive filho em comum.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL - COMPROVADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de **pensão por morte** independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Demonstrada a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo a parte autora jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004679-02.2000.4.03.6183  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 APELADO: SERGIO TAVARES  
 Advogado do(a) APELADO: ELIDIO RAMIRES - SP29698  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004679-02.2000.4.03.6183  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 APELADO: SERGIO TAVARES  
 Advogado do(a) APELADO: ELIDIO RAMIRES - SP29698  
 OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de juízo de retratação em sede de Recurso Extraordinário interposto contra o acórdão que apreciou apelação interposta pelo Réu, contra sentença prolatada em 16.06.04, que julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer o direito do Autor à renúncia da aposentadoria concedida pela Autarquia, e condená-la a proceder a cessação do pagamento das prestações mensais, a partir do mês subsequente ao da última prestação, expedindo-se a Certidão de Tempo de Serviço, ficando consolidada a decisão que antecipou a tutela.

O acórdão em reexame não conheceu da remessa necessária e negou provimento à apelação do INSS, mantendo a sentença de primeiro grau.

Na sequência, o INSS interpôs recurso especial e extraordinário.

Considerando que a matéria objeto dos recursos extraordinários versavam sobre tema objeto de recursos representativos de controvérsia repetitiva, foi determinada a suspensão do feito.

Diante do julgamento definitivo do RE 661.256/SC e os termos da Ordem de Serviço nº 2/2016, os autos regressaram da Vice-Presidência, para que fosse realizado o juízo de retratação previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/2015.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004679-02.2000.4.03.6183  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 APELADO: SERGIO TAVARES  
 Advogado do(a) APELADO: ELIDIO RAMIRES - SP29698  
 OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior".

Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

No caso, o acórdão recorrido contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação".

Com efeito, o julgado em reexame adotou o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser rechaçado pelo E. STF.

Nesse passo, de rigor o reexame da pretensão autárquica.

Não se olvida que, inicialmente, o C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.334.488/SC, em julgamento realizado sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C, do CPC/73, entendeu, sob o prisma infraconstitucional, pela possibilidade da desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado.

Todavia, a aludida questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", que contraria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.

Por tais razões, em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V DO CPC/73. DESAPOSENTAÇÃO NO RGPS. RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E OBTENÇÃO DE NOVO MAIS VANTAJOSO, COMO O CÔMPUTO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIORES À INATIVIDADE. INVIALIBILIDADE. CONTRARIEDADE À TESE FIRMADA PELO PRETÓRIO EXCELSO NO JULGAMENTO DO RE Nº 661.256/SC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI RECONHECIDA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.*

*1 - Ainda que a questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso fosse de interpretação controvertida nos tribunais pátrios, não incide a súmula nº 343 do E. STF ao caso sob exame, por versar a lide matéria de índole constitucional, de forma a admitir o ajuizamento da presente ação rescisória com fundamento no artigo 485, V do CPC/73.*

*2 - A questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso foi resolvida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil/73 (repercussão geral da questão constitucional), tese fixada na Ata de julgamento nº 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016, com o teor seguinte: "No âmbito do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91".*

*3 - O julgado rescindendo reconheceu o direito do requerido à desaposentação, tendo o julgamento proferido na presente ação rescisória afastado a alegação de violação à literal disposição do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, alinhando-se à diretriz jurisprudencial firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73, no julgamento do Resp 1334488/SC, no sentido de que o dispositivo legal em questão não veiculou vedação expressa à renúncia à aposentadoria.*

*4 - Reforma do julgamento proferido em sede de juízo de retratação positivo, considerando o efeito vinculante do julgamento proferido pelo Pretório Excelso sob a sistemática da repercussão geral, para acolher a pretensão rescindente deduzida, reconhecendo como caracterizada a hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, V do CPC/73, de molde a ajustá-lo à orientação firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661.256/SC.*

*5 - Em juízo positivo de retratação e nos termos do artigo 1.040, II do Código de Processo Civil, reconhecida a procedência da presente ação rescisória.*

*6 - Honorários advocatícios arbitrados moderadamente em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.*

*7 - Determinada a imediata suspensão da execução do julgado rescindido, com o restabelecimento da renda mensal do benefício anterior, deixando de condenar o requerido à devolução dos valores recebidos na execução do julgado, ante a boa-fé nos recebimentos e a natureza alimentar do benefício (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9984 - 0018949-62.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 22/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2018)*

Assim, deve ser reconhecida a improcedência do pedido deduzido neste feito, até mesmo em função do quanto estabelecido no art. 927, inc. III, do CPC/2015, que impõe aos Tribunais a observância aos acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.

Forte nisso, em sede de juízo rescisório, julgo improcedente o pedido de "desaposentação" deduzido pela parte autora.

Vencida a parte autora, condeno-a ao pagamento da verba honorária, a qual fixo em 10% do valor atualizado da causa. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, em sede de juízo positivo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), dou provimento à apelação manejada pelo INSS, a fim de julgar improcedente o pedido deduzido na exordial, condenando a parte autora a arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, suspensa a sua cobrança, nos termos delineados no voto.

É COMO VOTO.

jojunio

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

1. Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

2. No caso, o julgado em reexame contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação", adotando o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser repellido pelo E. STF. Logo, cabível o reexame da pretensão autárquica.

3. O E. Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, assentou o entendimento no sentido de que não é possível a desaposentação no âmbito do RGPS. Em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC.

4. Vencida a parte autora, fica ela condenada ao pagamento da verba honorária. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.

5. Juízo positivo de retratação. Recurso provido. Pedido deduzido na inicial (desaposentação) julgado improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em sede de juízo positivo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), dar provimento à apelação manejada pelo INSS, a fim de julgar improcedente o pedido deduzido na exordial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178508-33.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JEANE MARIA SOUZA FIRMINO  
Advogado do(a) APELANTE: ERIK A GUERRA DE LIMA - SP193361-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178508-33.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JEANE MARIA SOUZA FIRMINO  
Advogado do(a) APELANTE: ERIK A GUERRA DE LIMA - SP193361-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento na necessidade de prévio requerimento administrativo (ausência de interesse de agir), deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, vez que a relação processual ainda não havia sido aperfeiçoada com a citação da parte contrária.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora que a cessação do benefício pelo INSS já é suficiente para caracterizar o interesse de agir, eis que o esgotamento da via administrativa é desnecessário ao exercício do direito de ação. Requer, assim, o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178508-33.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JEANE MARIA SOUZA FIRMINO  
Advogado do(a) APELANTE: ERIK A GUERRA DE LIMA - SP193361-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): O interesse de agir se caracteriza pela materialização da utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Assim, para o exercício do direito de ação, faz-se necessária a afirmação de lesão a um direito. É a existência de um conflito de interesses que justifica a intervenção do Poder Judiciário, sem o qual não há solução possível.

E, nos pleitos de benefício previdenciário, é imprescindível, em regra, o prévio requerimento na esfera administrativa, sem o qual não há resistência da Autarquia à pretensão, tampouco lesão a um direito, nem interesse de agir.

Para reclamar a atividade jurisdicional do Estado, é necessário, antes, a postulação do seu pedido na via administrativa, o que não se confunde com o seu prévio esgotamento, este, sim, representando um injustificado obstáculo de acesso ao Judiciário.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 9 desta Egrégia Corte ("*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio esgotamento da via administrativa*") e na Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("*O esgotamento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*").

A exigência de prévia postulação na via administrativa não constitui, ademais, afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal ("*A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*"), pois o direito de ação tem como limite as condições da ação, e a ausência de uma delas configura a carência de ação, dispensando o Juízo de se manifestar sobre o mérito da pretensão.

Sobre o tema, já há entendimento consolidado tanto no Egrégio Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, como no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

### **RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.**

*1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*

*2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.*

*3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*

*4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*

*5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*

*6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*

*7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE nº 631.240/MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.

(REsp nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/12/2014)

A partir de 04/09/2014, dia seguinte à conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, não mais se admite, salvo nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido - exceções previstas naquele julgado -, o ajuizamento da ação de benefício previdenciário sem o prévio requerimento administrativo.

No caso dos autos, a parte autora apresentou documento constante do ID 125706829, que atesta o relato contido na inicial, de que o benefício anterior (NB: 5536541907), que ela vinha recebendo desde 17/10/2012, foi cessado em 28/06/2017, o que é suficiente para configurar o interesse de agir, eis que se trata de restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, na esteira do entendimento do Pretório Excelso acima destacado.

Destaca, ademais, que a consequência jurídica para a demora no ajuizamento da ação após o requerimento administrativo não é a extinção do feito sem resolução do mérito, mas, sim, o eventual reconhecimento da prescrição quinquenal, ou seja, se concedido o benefício a partir do requerimento administrativo, a parte autora não terá direito ao recebimento daquelas prestações vencidas no período anterior ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo para desconstituir a sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito.

**É O VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO RECENTE: DESNECESSIDADE - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR NÃO CONFIGURADA - APELO PROVIDO - SENTENÇA DESCONSTITUÍDA.

1. A concessão de benefício previdenciário depende de pedido administrativo, conforme entendimento consolidado nas Egrégias Cortes Superiores (STF, RE nº 631.240/MG, repercussão geral, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 10/11/2014; REsp repetitivo nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/12/2014).

2. A partir de 04/09/2014, dia seguinte à conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, não mais se admite, salvo nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido - exceções previstas naquele julgado -, o ajuizamento da ação de benefício previdenciário sem o prévio requerimento administrativo.

3. No caso dos autos, a parte autora apresentou documento que atesta prévio requerimento administrativo, o que é suficiente para configurar o interesse de agir.

4. A consequência jurídica para a demora no ajuizamento da ação após o requerimento administrativo não é a extinção do feito, sem resolução do mérito, mas, sim, o eventual reconhecimento da prescrição quinquenal, ou seja, se concedido o benefício a partir do requerimento administrativo, a parte autora não terá direito ao recebimento daquelas prestações vencidas no período anterior ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação.

5. Apelo provido. Sentença desconstituída.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao apelo para desconstituir a sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6228239-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: BENEDITA CLAUDIA COLODIANO  
Advogado do(a) APELANTE: VALDELI PEREIRA - SP260446-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6228239-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: BENEDITA CLAUDIA COLODIANO  
Advogado do(a) APELANTE: VALDELI PEREIRA - SP260446-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6228239-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: BENEDITA CLAUDIA COLODIANO  
Advogado do(a) APELANTE: VALDELI PEREIRA - SP260446-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, in verbis:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 23/10/1963, implementando o requisito etário em 2018.

Segundo a inicial, desde tenra idade a autora exerce a profissão de trabalhador rural, ora como lavradora, ora como boia fria, sempre nas propriedades rurais das cidades vizinhas e região, sendo que é filha e neta de pais lavradores e que mesmo após sua união e posterior casamento oficial como João Batista Alves - no ano de 2008 -, sempre exercendo atividades rurais juntamente com seu marido, sendo que sempre tiveram suas atividades laborativas voltadas para o meio rural, trabalhando sempre para terceiros, na colheita de feijão, milho, batata, laranja, café e etc...

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão da Justiça Eleitoral declarando que, por ocasião de sua inscrição (não consta data) que o marido da autora informou ser trabalhador rural (ID 109842252, pg. 11); CTPS do seu marido com vínculos rurais (ID 109842252, pgs. 8/10); sua CTPS sem nenhuma anotação (ID 109842252, pg. 6/7); a sua certidão de casamento, datada de 29.01.2008 (ID 109842252, pg. 4), onde seu marido está qualificado como lavrador e ela como trabalhadora rural; certidão de nascimento da sua filha Adriele Colodiano Alves - 1996 -, em que o marido está qualificado como lavrador (ID 109842252, pg. 5)

Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de ruralista, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório.

Todavia, consoante entendimento desta Egr. Sétima Turma, admite-se a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo - quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é a hipótese dos autos já que a autora alegou trabalhar como boia fria para diferentes pessoas, sendo certo que, a CTPS do seu marido não estende a sua condição de rural para ela.

Os demais documentos são anteriores ao período de carência, remanescendo sua certidão de casamento - 2008 - onde ambos estão qualificados como trabalhadores rurais, documento que, embora constitua início de prova material é insuficiente e a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Conforme entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL PARA COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Portanto, irretorquível o decissum.



Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários recursais, na forma do expendido.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: **certidão da Justiça Eleitoral declarando que, por ocasião de sua inscrição (não consta data) que o marido da autora informou ser trabalhador rural (ID 109842252, pg. 11); CTPS do seu marido com vínculos rurais (ID 109842252, pgs. 8/10); sua CTPS sem nenhuma anotação (ID 109842252, pg. 6/7); a sua certidão de casamento, datada de 29.01.2008 (ID 109842252, pg. 4), onde seu marido está qualificado como lavrador e ela como trabalhadora rural; certidão de nascimento da sua filha Adriele Colodiano Alves – 1996 -, em que o marido está qualificado como lavrador (ID 109842252, pg. 5)**
2. Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de ruralista, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório.
3. Todavia, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, admite-se a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo - quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é a hipótese dos autos já que a autora alegou trabalhar como boia fria para diferentes pessoas, sendo certo que, a CTPS do seu marido não estende a sua condição de ruralista para ela.
4. Os demais documentos são anteriores ao período de carência, remanescendo sua certidão de casamento - 2008 - onde ambos estão qualificados como trabalhadores rurais, documento que, embora constitua início de prova material é insuficiente e a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.
5. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
8. Recurso desprovido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários recursais, na forma do expendido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5117509-85.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAQUINA FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5117509-85.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAQUINA FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 14/08/2015, data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5117509-85.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAQUINA FERREIRA DOS SANTOS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

E o retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC N° 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versam sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
6. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
7. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

12. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

13. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5974638-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA SUELY PEREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5974638-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA SUELY PEREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde setembro de 2018, data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- cerceamento de defesa, pois o Juízo "a quo" não propiciou a realização de laudo complementar;
- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- que a parte autora não está incapacitada para o trabalho, conforme concluiu a perícia administrativa;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5974638-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA SUELY PEREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

*1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.*

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o benefício foi cessado em 06/05/2018 (ID89541978, pág. 09).

No entanto, ausente questionamento da parte autora, nesse ponto, o termo inicial do benefício fica mantido em setembro de 2018, data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial.

E não é o caso de se descontar, do montante devido, suposto período remunerado, pois, como se depreende do extrato CNIS, a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não retornou à atividade laboral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - *verossimilhança* das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
11. No caso, o benefício foi cessado em 06/05/2018. No entanto, ausente questionamento da parte autora, nesse ponto, o termo inicial do benefício fica mantido em setembro de 2018, data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial.
12. Não é o caso de se descontar, do montante devido, suposto período remunerado, pois, como se desprende do extrato CNIS, a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não retornou à atividade laboral.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - *verossimilhança* das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
17. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
18. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021359-03.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021359-03.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte a impugnação apresentada pelo agravante.

Sustenta, em síntese, que a atualização do débito deve ser feita pela TR, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação conferida pela Lei nº 11.960/09.

Indeferido o efeito suspensivo.

Sem contramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021359-03.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
  - 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
  - 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
  - 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
  - 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
  - 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
  - 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
  - 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*
- (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)*

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

*"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/2009. TAXA REFERENCIAL (TR). INAPLICABILIDADE. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730088-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: VITORIA DÚRAO MOLINARI  
Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA CRISTINA DA SILVA FLORINDO - SP356338-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Vistos.

Digamos habilitantes sobre o pedido do INSS (ID 135181034 - pág. 1), inclusive providenciando o necessário, se caso, em cinco dias.

Int.

São Paulo, .

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016968-97.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO:ADILSON DE ARAUJO  
Advogado do(a)AGRAVADO: ERAZE SUTTI - SP146298-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de mérito, sem que fosse formulado pedido de atribuição de efeito suspensivo ou de antecipação da tutela recursal. Sendo assim, intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.  
P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017058-08.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a)AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N  
AGRAVADO: MARIA DE FATIMA MARTINS DA COSTA MARIANO  
Advogado do(a)AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### CERTIDÃO

Certifico que a r. decisão ID 135739853 foi comunicada ao Juízo Federal de Origem (2ª Vara Federal de Sorocaba/SP) nesta data, via PJe.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025244-64.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: VITOR CARDOSO DE SOUZA  
Advogado do(a)APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025244-64.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: VITOR CARDOSO DE SOUZA  
Advogado do(a)APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Cuida-se de embargos de declaração opostos por VITOR CARDOSO DE SOUZA, em face do v. acórdão:

**“PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESPREPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DASUCUMBÊNCIA.**

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

2. Parte e autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

3 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.”



O embargante alega que o acórdão padece de omissão na apreciação da prova.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.  
**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025244-64.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VITOR CARDOSO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve omissão, pois na apelação não há pedido de apreciação desta matéria e os embargos de declaração não servem para inovar fatos.

O acórdão expressamente apreciou os documentos trazidos para comprovação do exercício da atividade rural: sua certidão de casamento celebrado em 1985 onde ele está qualificado como lavrador; sua CTPS com um vínculo rural de 01/05/84 a 31/12/90 e inúmeros pedidos e uma nota fiscal de cimento.

Todavia, ainda tendo reconhecido que a CTPS é a prova do período laborado, asseverou que não há início de prova material no período de carência (2000 a 2015), o que não se admite, de sorte que a prova testemunhal não socorre o autor.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

**1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omíssa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.**

**2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.**

**3. Embargos de declaração rejeitados."**

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

/gabiv/.soliveir.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não há, no acórdão embargado, qualquer obscuridade, omissão ou contradição a serem esclarecidas via embargos de declaração.

- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244244-95.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUCINES FERREIRA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: RENAN BORGES CARNEVALE - SP334279-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244244-95.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUCINES FERREIRA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: RENAN BORGES CARNEVALE - SP334279-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- anulação da sentença, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244244-95.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUCINES FERREIRA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: RENAN BORGES CARNEVALE - SP334279-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Como efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Afetados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5229654-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MIRIAN VIANA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ALINE ORSETTI NOBRE - SP177945-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 05/06/2019, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5229654-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MIRIAN VIANA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ALINE ORSETTI NOBRE - SP177945-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

**1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.**

**2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.**

**3. Remessa necessária não conhecida.**

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

**1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.**

**2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.**

**3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.**

**4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.**

**5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.**

**6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.**

**7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer, DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à atarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à atarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiu, DE 23/10/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/trios

**E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

9. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

13. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032328-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA EUNICE DOS SANTOS SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Determino a remessa dos autos ao Setor de Cálculos desta Corte para a elaboração de nova conta de liquidação, se necessário, tendo em vista o alegado nas razões de agravo de instrumento apresentadas pela autarquia, após ciência às partes para eventual manifestação em cinco dias.  
Após, voltem conclusos. Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237844-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237844-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- que, estando com a idade de 57 anos, e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

### **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6106964-02.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA RAMOS PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA MILHORATTI LOPES - SP135191-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6106964-02.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA RAMOS PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA MILHORATTI LOPES - SP135191-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 16/06/2018, data do pedido administrativo, com aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;

- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**



## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez*" (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

Em os documentos constantes do ID 100092255 - Pág. 1 - (certidão de óbito do segurado em que consta que vivia em união estável com a parte autora), ID 100092263 - Pág. 1, ID 100092266 - Pág. 1, ID 100092268 - Pág. 1 - (certidões de nascimento e casamento dos filhos comuns do casal), ID 100092271 - Pág. 1 - (comprovante de residência em endereço comum), ID 100092274 - Págs. 1 e 2, ID 100092276 - Págs. 1 e 2, ID 100092279 - Pág. 1, ID 100092281 - Pág. 1 - (fotos familiares que demonstram convivência do casal) e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente vinte e oito anos até a data do óbito, tendo inclusive filhos em comum.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos nos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º do CPC, sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mrios

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL - COMPROVADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de **pensão por morte** independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Demonstrada a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo a parte autora jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos nos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º do CPC, sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185174-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCIA MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EUCLIDES RAZERA PAPA - SP230788-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 17/01/2016, data do óbito, respeitada a prescrição quinquenal, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício na sentença de acolhimento dos embargos de declaração.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da sentença;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185174-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCIA MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EUCLIDES RAZERA PAPA - SP230788-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA**

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 126273615 - pág. 1 - (carteira de trabalho do segurado falecido em posse da parte autora), ID 126273616 - Pág. 1 - (documento de identificação do segurado falecido em posse da parte autora), ID 126273618 - Pág. 1 - (certidão de óbito do segurado falecido em que consta a parte autora como declarante e que viviam maritalmente), ID 126273624 - Pág. 1 - (declaração do hospital bandeirantes em que afirma que a parte autora esteve nas dependências do hospital como acompanhante do segurado falecido), ID 126273625 - Págs. 1 e 2 - (contrato de prestação de serviços médicos e hospitalares em que consta a parte autora como paciente e o segurado falecido como responsável), ID 126273626 - Págs. 1 a 5 - (contrato de locação e termo de vistoria que tem como locatários a parte autora e segurado falecido), ID 126273627 - Pág. 1 - (comprovante de residência em nome do segurado falecido no endereço comum da parte autora), ID 126273628 - Págs. 1 e 2 - (nota fiscal e recibo de funerária em nome da parte autora), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente doze anos até a data do óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 17/01/2016, data do óbito do segurado falecido, data do óbito, vez que o benefício foi requerido dentro do prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa necessária, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - DEPENDÊNCIA PRESUMIDA - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA NÃO CONHECIDA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
4. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
5. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
6. O termo inicial do benefício fica mantido em 17/01/2016, data do óbito do segurado falecido, data do óbito, vez que o benefício foi requerido dentro do prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
8. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
9. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
11. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
12. Remessa necessária não conhecida. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000304-96.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANGELA MARIA DOS SANTOS NEVES  
Advogado do(a) APELADO: MARIA LENICE STEVAUX - SP98915-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000304-96.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSANGELA MARIA DOS SANTOS NEVES  
Advogado do(a) APELADO: MARIA LENICE STEVAUX - SP98915-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 11/10/2014, data do óbito, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000304-96.2017.4.03.6110

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez*" (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

Em os documentos constantes do ID 89865793 - Págs. 1 a 10 - (declarações de pessoas conhecidas e vizinhos que afirmam que, mesmo após o divórcio, a parte autora e o segurado falecido viveram como casal no mesmo teto), ID 89865794 - Págs. 6 e 7 - (documentos de identificação do segurado falecido em posse da parte autora), ID 89865794 - Pág. 15 - (fotos familiares do casal), ID 89865794 - Págs. 16 a 26 - (escritura de inventário e partilha do segurado falecido em que consta a parte autora como companheira, reconhecendo a união estável), ID 89865794 - Pág. 42 - (certidão de óbito em que consta a parte autora como declarante do óbito e que o mesmo era casado com esta), (correspondência em nome do falecido no endereço da autora, carteira nacional de habilitação do falecido em posse da autora, certidão de óbito em que consta a autora como declarante do óbito, escritura de dependência econômica realizada pelo falecido segurado em prol da parte autora, boletim de ocorrência em que consta a parte autora como declarante, declaração de residência comum entre a parte autora e o falecido segurado, carteira de clube com nome de ambos e foto do casal em batizado familiar), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por mais de trinta anos até a data do óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

## É COMO VOTO.

/gabiv/...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL - COMPROVADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de **pensão por morte** independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Demonstrada a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo a parte autora jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023704-13.2011.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LUIZ VOLPATO NETTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ VOLPATO NETTO  
Advogado do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de **apelações** interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 89959315, págs. 48/53):

*"Trata-se de ação proposta em face de INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em que a parte autora pede o reconhecimento de atividade especial no período indicado com concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Com a inicial, vieram os documentos.*

(...)

*Preambularmente, observo que a preliminar de ausência de interesse de agir, em virtude de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, superveniente à propositura da ação, não foi apreciada pelo Juízo, pelo que passo à sua análise.*

*Não há que se falar em ausência de interesse de agir, já que legítima a pretensão da parte autora de buscar o reconhecimento do exercício de atividade especial de seu labor, cujos reflexos podem recair sobre o cálculo do benefício previdenciário, sem, contudo, ingressar o juízo na apreciação do pedido de aposentadoria, eis que prejudicado.*

*Assim, rejeito a preliminar invocada pela autarquia, passando ao exame do mérito.*

(...)

*Relativamente ao período laborado na empresa Serrana Participações S/A (antiga Braslat S/A Indústria e Comércio), de 01/07/85 a 09/09/90, nas funções de ajudante de produção, aux. mov. prep. fiação, reserv. g. fiad. faltas e tirador, colhe-se que esteve submetido (a) a ruído habitual e permanente de 90dB.*

*Quanto ao trabalho desempenhado na empresa Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S/A, de 18/12/90 a 15/02/91, Setor Linhas de Engarrafamento, cargo operador de produção, verifica-se que esteve submetido a ruído habitual e permanente de 91dB.*

*Por último, relativamente ao trabalho laborado na empresa Eicatex S/A Indústria e Comércio, de 25/03/91 a 21/01/09, setor Prod. Linha Dura 11, nas funções de ajudante de produção A, operador auxiliar prensa A e operador B, esteve também o autor submetido a ruído habitual e permanente variável entre 93,2dB a 97dB, bem como ao agente nocivo calor.*

*De acordo com a legislação vigente, evidencia-se que o autor esteve submetido a condições especiais de trabalho, relativamente ao agente nocivo ruído.*

*Especificamente em relação à exposição ao calor, envolvendo o período de 25/03/91 a 21/01/09, laborado na empresa Eucatex S/A Indústria e Comércio, o Decreto 53.831/64 exigiu jornada normal de trabalho em locais com temperatura acima de 28 graus.*

(...)

*Nesse aspecto, observo que o Laudo Pericial menciona exposição ao agente nocivo calor acima dos limites legais de tolerância, sendo suficiente ao acolhimento da atividade como especial.*

(...)

*Comprovada a exposição do segurado a agente nocivo, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida, no período indicado.*

*Informa a parte autora que já está aposentada, pelo que não há benefício a implantar, devendo ser paga eventual diferença, considerando o período especial ora reconhecido.*

*Por esses fundamentos, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, JULGO PROCEDENTE a ação para reconhecer e determinar a averbação como exercido sob condições especiais o período de 01/07/85 a 09/09/90; 18/12/90 a 15/02/91 e de 25/03/91 a 21/01/09, para todos os fins, inclusive o convertendo em tempo de serviço comum e condeno o INSS ao pagamento de eventuais diferenças em relação ao benefício já recebido, acrescido de correção monetária e juros abaixo estipulados, devido a partir do requerimento administrativo (AgRg no REsp 1221517/SP, Ministro JORGE MUSSI, j. 06/09/21)11-processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil/73), sendo que "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (STJ - Súmula 576).*

(...)

*a) Correção monetária segundo o INPC e juros demora de 1% ao mês a partir da vigência da Lei 11.430/2006 até a vigência da Lei 11.960/2009; quando então a correção monetária e os juros de mora incidirão nos mesmos patamares previstos para a caderneta de poupança;*

*b) A partir de 25.03.2015, correção monetária segundo o INPC e juros de mora segundo índice de remuneração da caderneta de poupança.*

*A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, observada a data de início do benefício e os juros de mora são devidos desde a citação).*

*Para fins de prescrição deverá ser observado o prazo quinquenal entre o termo inicial do benefício e a propositura da ação.*

*Fica o INSS isento das Custas processuais, nos moldes da Lei Estadual 11608/2003, devendo arcar com eventuais despesas suportadas e comprovadas pela parte adversa no curso da ação.*

*Nos termos do art. 85, §3º, inciso I, do CPC, arcará o INSS com honorários sucumbenciais em 10% do proveito econômico obtido, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ.*

*Sentença não sujeita a reexame necessário (ar. 496, §3o, I, CPC)."*

Intimada da sentença, a autora apresentou apelação (ID 89959315, págs. 57/62), com protocolo em 15.10.2018, aduzindo que:

- durante os períodos de 01.07.1985 a 09.09.1990, 18.12.1990 a 15.02.1991, e 25.03.1991 a 21.01.2009, trabalhou exposto a ruídos com intensidade de 90 a 97 dB, conforme constou nos laudos e PPP juntados. Também esteve exposto ao agente calor, com temperaturas superiores a 28°C, de forma que a atividade deve ser enquadrada como especial, por insalubre (40%);

- reconhecido o tempo especial, completam-se 35 anos, 01 mês e 25 dias de trabalho, na data em que ingressou com a ação, fazendo jus à revisão de sua aposentadoria, desde o requerimento administrativo ou desde a citação, mantendo-se a condenação da ré ao pagamento das diferenças com juros e correção monetária;

- os honorários advocatícios em seu favor devem ser majorados para 20%.

Em seguida, a autora apresenta nova petição de apelação, com protocolo em 24.10.2018 (ID 89959315, págs. 63/68), reiterando os termos do recurso, apenas acrescentando quanto à possibilidade de optar pelo benefício mais vantajoso.

Por sua vez, recorre o INSS, sustentando que (ID 89959315, págs. 73/88):

- não podem ser reconhecidos períodos que constem apenas na CTPS, não registrados no CNIS, pois não foram apresentados quaisquer outros documentos aptos a comprovar a relação empregatícia;

- as atividades exercidas pela autora, nos termos da legislação, não se enquadram como especial, e não foram juntados laudos técnicos ou PPPs contemporâneos e assinados por médicos ou engenheiro do trabalho para todos os períodos requeridos, o que impossibilita o reconhecimento da especialidade;
- a concessão da aposentadoria especial em casos em que houve a neutralização do agente nocivo por uso de EPI fere o princípio da fonte de custeio, previsto no artigo 195, §5º, da Constituição Federal;
- o uso de EPI eficaz afasta a especialidade da atividade;
- a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública devem respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09;
- o percentual dos honorários advocatícios deve ser reduzido e sua base de cálculo deve limitar-se às parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111/STJ.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões da autora (ID 89959315 págs. 94/101), os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 89864461, pág. 59).

Certificado pela Subsecretaria da Sétima Turma, nos termos da Ordem de Serviço nº 13/2016, artigo 8º, que os recursos foram interpostos dentro do prazo legal (ID 89959315, pág. 105).

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023704-13.2011.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: LUIZ VOLPATO NETTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ VOLPATO NETTO  
 Advogado do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

Preliminarmente, verifico que o autor interpôs dois recursos de apelação (id 89959315, págs. 57/62 e págs. 63/68), motivo pelo qual o segundo não pode ser conhecido.

O sistema recursal brasileiro é regido, dentre outros, pelo princípio da unirecorribilidade, o qual, aliado à preclusão consumativa, impede que a parte interponha mais de um recurso contra a mesma decisão.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Corte:

	PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. UNIRRECORRIBILIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.
--	--

	1. Manejados dois recursos pela mesma parte em face de uma única decisão, resta impedido, por força dos princípios da unirecorribilidade e da preclusão consumativa, o conhecimento daquele interposto em segundo lugar.
--	--

	2. Agravo interno não conhecido.
--	----------------------------------

	(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581611 - 0009007-35.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 17/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2017)
--	---

Por tais razões, não conheço do segundo recurso de apelação o de págs. 63/68.

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolidando as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressaltando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorregado acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*

*- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)

*TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018*

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

*(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

*- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

*(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)*

*XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.*

*(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

*(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)*

*- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.*

*(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)*

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

*"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."*

## DA CONVERSÃO DO TEMPO DE TRABALHO

Quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

Nesse ponto, até o advento da Lei 9.032/95, era possível a conversão de tempo comum em especial, devendo ser respeitado este regramento para o tempo de serviço prestado até a sua vigência em respeito ao princípio do *tempus regit actum*.

Confira-se a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido, que afasta quaisquer dúvidas:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.*

*1. Nos termos do decidido por ocasião do julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, quanto aos requerimentos efetivados após 28/4/1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum.*

*2. O pedido de sobrestamento não tem cabimento, pois, conforme jurisprudência do STJ, a possibilidade de modificação de entendimento pela Primeira Seção não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito desta Corte.*

*Agravo regimental improvido*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1509189/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 13/05/2015)*

## DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".



A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## DO AGENTE NOCIVO CALOR

A regulamentação sobre a nocividade do calor sofreu alterações.

O Decreto 53.831/64 (Código 1.1.1 do Quadro Anexo) reputava especial a atividade desenvolvida em locais com temperatura acima de 28º C, **provenientes de fontes artificiais**.

Já o Decreto 2.172/97 (05.03.1997) estabelece que são considerados especiais os "trabalhos com exposição ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria no 3.214/78", sendo indiferente que o calor seja proveniente de fontes artificiais ou naturais, uma vez não previu qualquer diferença de fonte.

Ainda, nos termos do Anexo III da Norma Regulamentadora 15 o limite de exposição permitido, para trabalho contínuo, de natureza Leve, é de até 30,0 IBUTG, para atividade de natureza Moderada, o limite de exposição é de até 26,7 IBUTG e para atividade de natureza Pesada, o limite de exposição é de até 25,0 IBUTG. Ainda, consoante o Quadro 3 dessa mesma Norma Regulamentadora, constitui TRABALHO LEVE aquele sentado, movimentos moderados com braços e tronco (ex.: datilografia), sentado, movimentos moderados com braços e pernas (ex.: dirigir), de pé, trabalho leve, em máquina ou bancada, principalmente com os braços; TRABALHO MODERADO Sentado, movimentos vigorosos com braços e pernas, de pé, trabalho leve em máquina ou bancada, com alguma movimentação, de pé, trabalho moderado em máquina ou bancada, com alguma movimentação, em movimento, trabalho moderado de levantar ou empurrar e TRABALHO PESADO Trabalho intermitente de levantar, empurrar ou arrastar pesos (ex.: remoção compá) e trabalho fático.

Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum*, em resumo, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a temperatura acima de 28º C (até 05.03.1997), proveniente de fonte artificial e, a partir de 06.03.1997, o executado em ambiente cuja temperatura seja superior aos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, os quais estão estabelecidos em "Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo - IBUTG", independente da fonte de calor.

Delimitado esse quadro normativo, já se pode analisar cada um dos períodos *sub judice*.

## CASO CONCRETO

Postula a parte autora que sejam reconhecidos como especiais os períodos de 01/07/85 a 09/09/90; 18/12/90 a 15/02/91 e de 25/03/91 a 21/01/09, e, conseqüentemente, a concessão da Aposentadoria por Tempo de Contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

A parte autora aduz que os períodos reconhecidos na r. sentença, também devem ser reconhecidos como especiais diante da exposição ao agente nocivo calor.

De seu turno, o INSS postula a reversão do julgado, tendo em vista que:

- não podem ser reconhecidos períodos que constem apenas na CTPS, não registrados no CNIS, pois não foram apresentados quaisquer outros documentos aptos a comprovar a relação empregatícia;
- as atividades exercidas pela parte autora, nos termos da legislação, não se enquadram como especial, e não foram juntados laudos técnicos ou PPPs contemporâneos e assinados por médicos ou engenheiro do trabalho para todos os períodos requeridos, o que impossibilita o reconhecimento da especialidade;
- a concessão da aposentadoria especial em casos em que houve a neutralização do agente nocivo por uso de EPI fere o princípio da fonte de custeio, previsto no artigo 195, §5º, da Constituição Federal;
- o uso de EPI eficaz afasta a especialidade da atividade.

Vejamos.

A princípio, observo que os períodos de 01/07/85 a 09/09/90; 18/12/90 a 15/02/91 e de 25/03/91 a 21/01/09 se encontram devidamente registrados no CNIS (págs. 274/275 dos autos originários - id 89959315), pelo que a assertiva de que não há documentos hábeis para comprovação dos vínculos empregatícios deve ser rechaçada.

Por outro lado, como já visto, a apresentação do PPP substitui o fornecimento de formulário e laudo técnico, sendo desnecessário a sua contemporaneidade ao período do labor, bem como que o EPI não é eficaz a neutralizar os efeitos nocivos do agente ruído e que para outros agentes nocivos, deve haver nos autos comprovação da real eficácia. Nesses termos, rechaço as assertivas do INSS.

No período de 01.07.1985 a 09.09.1990, o autor exerceu as atividades de ajudante de produção, auxiliar de preparação de fiação, reserva para faltas no setor de fiação e tirador da Serrana Participações S.A. (atual denominação Brasital), o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído na intensidade de 90 dB, consoante PPP e laudos técnicos arquivados na Delegacia Regional do Trabalho do Estado de São Paulo (págs. 22/32 - id 89959315), permitindo o enquadramento especial do labor nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

No período de 18.12.1990 a 15.02.1991, o autor exerceu a atividade de operador de produção do setor de engarrafamento da Primo Schincariol de Indústria de Cervejas e Refrigerantes, o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído na intensidade de 91 dB, conforme formulário laudo técnico individual (págs. 33/35 - id 89959315), permitindo o enquadramento especial do labor no intervalo nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

No período de 25.03.1991 a 21.01.2009, o autor exerceu a atividade de ajudante de produção até 31.05.1995, operador auxiliar de prensa até 28.02.2004 e operador de máquinas de linha dura até 21.01.2009 para a Eucatex S.A., o que o expunha de forma habitual aos seguintes agentes nocivos (PPP's e laudos técnicos - págs. 36/37º - id 89959315 e págs 217/228º - id 89959315), sinalizando inaplicável ao caso o uso de EPI e EPC:

- 25.03.1991 a 31.12.1998: Ruído de 97 dB, o que permite o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6 e 2.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97.
- 01.01.1999 a 31.12.2001: Ruído de 95,6 dB e calor de 31,09 IBUTG em atividade moderada, o que permite o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99 e Anexo III da Norma Regulamentadora 15.
- 01.01.2002 a 21.01.2009: Ruído de 93,2 dB e calor de 28,3 IBUTG em atividade moderada, o que permite o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99 e Anexo III da Norma Regulamentadora 15.

Assinalo, ainda, que no período de 25.03.1991 a 21.01.2009 também é possível a averbação dos intervalos como especial, tendo em vista que o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como de que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais.

**Destaco que o indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Nesse sentido, precedente desta C. Turma:**

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REGRA "85/95". REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. 2. Cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. 3. Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos. 4. Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991. 5. No presente caso, as atividades exercidas pela parte autora nos períodos de 06/03/1997 a 29/03/2002, de 01/04/2002 a 30/11/2004 e de 03/03/2008 a 01/03/2011 teve sua especialidade comprovada pelo indicador IEAN ("Exposição da Agente Nocivo") conforme extrato do CNIS (Num. 3112640 - Pág. 20), bem como há a informação de que a referida empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que custeia as aposentadorias especiais. 6. Ressalte-se, que tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. 7. Cabe ressaltar, que o período trabalhado pela parte autora de 10/07/2006 a 06/12/2014 no Senac, na função de "monitor" não pode ser considerado insalubre, pois, em que pese constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num. 3112631 - Pág. 23/24) que estava exposto a agentes biológicos, verifico que desempenhou atividades de cunho pedagógico, sem o efetivo contato com pacientes ou materiais infectados. 8. E quanto ao período trabalhado pela parte autora de 01/12/2004 a 30/07/2006, não há qualquer documento que comprove a sua exposição a agentes nocivos. 9. Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença recorrida, somados aos demais períodos de atividade comum constantes da planilha de cálculo do INSS, até o ajustamento da ação (05/08/2015), perfazem-se mais de 32 anos, conforme fixado na r. sentença (Num. 3112640 - Pág. 19), bem como totalizou a autora a idade de 53 (cinquenta e três) anos e 02 (dois) meses de idade, atingindo mais de 85 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991.

(...)

15. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. (TRF3, AC nº 5003730-57.2018.4.03.6183, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3: 19.09.2019)

Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN, in verbis:

"O período de 19/02/2002 a 01/04/2012, exercido na empresa Estaleiro Mauá Petro-Um S.A., deve ser enquadrado no Código 2.0.1, do Anexo IV ao Dec. nº 3.048/99, tendo em vista constar informação de exposição a agentes nocivos e alíquota majorada, conforme artigo 22, II da Lei nº 8.212/91, bem como, contém o indicativo IEAN – Indicador de Vínculo com Remunerações que possuem exposição a agente nocivo. Portanto, tem-se que não há impedimento para o reconhecimento da natureza especial do lapso, eis que houve o correspondente custeio. (Processo Administrativo nº 44232.001202/2014-24, APS Niterói – Barreto, NB nº 42/163.681.066-4, Rel. Julia Nojosa Lessa de Freitas)

Desta feita, incensurável a r. sentença que reconheceu a especialidade do labor nos intervalos de 01/07/1985 a 09/09/1990; 18/12/1990 a 15/02/1991 e de 25/03/1991 a 21/01/2009.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Somados os períodos de labor comum constantes em CTPS e CNIS, aos especiais ora reconhecidos, convertidos para tempo comum pelo fator de conversão 1,40, até a data do requerimento administrativo, 10.03.2011 (pág. 59 - id 89864461), perfaz o autor apenas 35 anos e 20 dias, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da planilha abaixo:

#### O TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 10.03.2011, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado o tempo de contribuição necessário para o benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta de ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

#### JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

#### HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

#### DA OPÇÃO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

Posteriormente ao ajuizamento da ação, o autor obteve a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 42/175.072.573-5, com DER em 18.08.2015 (pág. 274 - id 89959315).

Assim, o autor deverá optar pelo benefício que lhe for mais vantajoso.

Caso opte pela manutenção do benefício concedido administrativamente, no que tange à execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do benefício mais vantajoso (concedido administrativamente), trata-se de questão a ser analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema nº 1.018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Apesar da matéria estar afeta ao Tema Repetitivo nº 1.018 do C. STJ, nos termos do §1º do art. 1.036 do CPC, o que ensejaria o sobrestamento do feito, deixo de determiná-lo, porquanto é matéria intrínseca à liquidação e cumprimento do julgado.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Sétima Turma: TRF3ª Região, AC 0023414-56.2015.4.03.9999/SP, Desembargador Federal CARLOS DELGADO, DJ 06/11/2019; TRF3ª Região, AC 0012970-90.2017.4.03.9999/SP, Desembargador Federal PAULO DOMINGUES, DJ 21/10/2019; TRF3ª Região, AC 0009151-26.2012.4.03.6183/SP, Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ 21/10/2019.

Por outro lado, caso opte pelo benefício ora deferido judicialmente, as parcelas pagas do benefício administrativo deverão ser compensadas na fase de liquidação.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, não conheço da segunda apelação interposta pelo autor, nego provimento à apelação autárquica, dou parcial provimento à primeira apelação interposta pelo autor, apenas para explicitar que o período de 01.01.1999 a 21.01.2009 também deve ser admitido como especial em razão do agente nocivo calor e estabelecimento, de ofício, os honorários recursais, os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora e o direito de o autor optar pelo benefício que lhe for mais vantajoso, obtido administrativa ou judicialmente, nos termos expendidos.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

---

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO E CALOR. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS RECURSAIS. DIREITO DE OPÇÃO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO.

- Preliminarmente, verifica-se que o autor interpôs dois recursos de apelação, motivo pelo qual o segundo não pode ser conhecido. O sistema recursal brasileiro é regido, dentre outros, pelo princípio da unirecorribilidade, o qual, aliado à preclusão consumativa, impede que a parte interponha mais de um recurso contra a mesma decisão.

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia/PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços (Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012: "O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado").

- Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal, que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem correspondente fonte de custeio, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

- O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

- O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

- A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares. Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

- O Decreto 53.831/64 (Código 1.1.1 do Quadro Anexo) reputava especial a atividade desenvolvida em locais com temperatura acima de 28º C, provenientes de fontes artificiais, já o Decreto 2.172/97 (05.03.1997) estabelece que são considerados especiais os "trabalhos com exposição ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria no 3.214/78", sendo indiferente que o calor seja proveniente de fontes artificiais ou naturais, uma vez não previu qualquer diferença de fonte.

- Ainda, nos termos do Anexo III da Norma Regulamentadora 15 o limite de exposição permitido para trabalho contínuo de natureza leve é de até 30,0 IBUTG, para atividade de natureza moderada o limite de exposição é de até 26,7 IBUTG e para atividade de natureza pesada o limite de exposição é de até 25,0 IBUTG, em que, segundo o Quadro 3 dessa mesma Norma Regulamentadora, constitui TRABALHO LEVE aquele sentado, movimentos moderados com braços e tronco (ex.: datilografia), sentado, movimentos moderados com braços e pernas (ex.: dirigir), de pé, trabalho leve, em máquina ou bancada, principalmente com braços; TRABALHO MODERADO aquele sentado, movimentos vigorosos com braços e pernas, de pé, trabalho leve em máquina ou bancada, com alguma movimentação, de pé, trabalho moderado em máquina ou bancada, com alguma movimentação, em movimento, trabalho moderado de levantar ou empurrar e TRABALHO PESADO aquele intermitente de levantar, empurrar ou arrastar pesos (ex.: remoção compá) e trabalho fátigante.

- Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum*, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a temperatura acima de 28º C até 05.03.1997, proveniente de fonte artificial e a partir de 06.03.1997 o executado em ambiente cuja temperatura seja superior aos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, os quais estão estabelecidos em "Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo - IBUTG", independente da fonte de calor.

- Os períodos de 01/07/85 a 09/09/90; 18/12/90 a 15/02/91 e de 25/03/91 a 21/01/09 se encontram devidamente registrados no CNIS, pelo que a assertiva de que não há documentos hábeis para comprovação dos vínculos empregatícios deve ser rejeitada.

- Por outro lado, como já visto, a apresentação do PPP substitui o fornecimento de formulário e laudo técnico, sendo desnecessário a sua contemporaneidade ao período do labor, bem como que o EPI não é eficaz a neutralizar os efeitos nocivos do agente ruído e que para outros agentes nocivos, deve haver nos autos comprovação da real eficácia. Nesses termos, rechaço as assertivas do INSS.

- No período de 01.07.1985 a 09.09.1990, o autor exerceu as atividades de ajudante de produção, auxiliar de preparação de fiação, reserva para faltas no setor de fiação e tirador da Serrana Participações S.A. (atual denominação Brasital), o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído na intensidade de 90 dB, conforme PPP e laudos técnicos arquivados na Delegacia Regional do Trabalho do Estado de São Paulo, permitindo o enquadramento especial do labor nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- No período de 18.12.1990 a 15.02.1991, o autor exerceu a atividade de operador de produção do setor de engarrafamento da Primo Schincariol de Indústria de Cervejas e Refrigerantes, o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído na intensidade de 91 dB, conforme formulário laudo técnico individual, permitindo o enquadramento especial do labor no intervalo nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- No período de 25.03.1991 a 21.01.2009, o autor exerceu a atividade de ajudante de produção até 31.05.1995, operador auxiliar de prensa até 28.02.2004 e operador de máquinas de linha dura até 21.01.2009 para a Eucatex S.A., o que o expunha de forma habitual aos seguintes agentes nocivos, sinalizando inaplicável ao caso o uso de EPI e EPC: - 25.03.1991 a 31.12.1998: Ruído de 97 dB, o que permite o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6 e 2.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97; - 01.01.1999 a 31.12.2001: Ruído de 95,6 dB e calor de 31,09 IBUTG em atividade moderada, o que permite o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99 e Anexo III da Norma Regulamentadora 15; e - 01.01.2002 a 21.01.2009: Ruído de 93,2 dB e calor de 28,3 IBUTG em atividade moderada, o que permite o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99 e Anexo III da Norma Regulamentadora 15.

- Assinalo, ainda, que no período de 25.03.1991 a 21.01.2009 também é possível a averbação dos intervalos como especial, tendo em vista que o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como de que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais Destaca-se que o indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Nesse sentido, precedente desta C. Turma e do próprio Conselho de Recursos da Previdência Social.

- Desta feita, incensurável a r. sentença que reconheceu a especialidade do labor nos intervalos de 01/07/1985 a 09/09/1990; 18/12/1990 a 15/02/1991 e de 25/03/1991 a 21/01/2009.

- Somados os períodos de labor comum constantes em CTPS e CNIS, aos especiais ora reconhecidos, convertidos para tempo comum pelo fator de conversão 1,40, até a data do requerimento administrativo, 10.03.2011, perfaz o autor apenas 35 anos e 20 dias, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 10.03.2011, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado o tempo de contribuição necessário para o benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991. Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Anplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Posteriormente ao ajuizamento da ação, o autor obteve a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 42/175.072.573-5, com DER em 18.08.2015. Assim, o autor deverá optar pelo benefício que lhe for mais vantajoso.

- Caso opte pela manutenção do benefício concedido administrativamente, no que tange à execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente até a implantação do benefício mais vantajoso (concedido administrativamente), trata-se de questão a ser analisada e decidida em sede de cumprimento de sentença, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema nº 1.018, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

- Apesar da matéria estar afeta ao Tema Repetitivo nº 1.018 do C. STJ, nos termos do §1º do art. 1.036 do CPC, o que ensejaria o sobrestamento do feito, deixo de determiná-lo, porquanto é matéria intrínseca à liquidação e cumprimento do julgado. Precedentes desta Turma.

- Por outro lado, caso opte pelo benefício ora deferido judicialmente, as parcelas pagas do benefício administrativo deverão ser compensadas na fase de liquidação.

- Não conhecida a segunda apelação interposta pelo autor. Negado provimento ao recurso autárquico e dado parcial provimento à primeira apelação do autor. Honorários recursais e critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora estabelecidos de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da segunda apelação interposta pelo autor, negar provimento à apelação autárquica, dar parcial provimento à primeira apelação interposta pelo autor, apenas para explicitar que o período de 01.01.1999 a 21.01.2009 também deve ser admitido como especial em razão do agente nocivo calor e estabelecer, de ofício, os honorários recursais, os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora e o direito de o autor optar pelo benefício que lhe for mais vantajoso, obtido administrativa ou judicialmente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003924-89.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REINA RODRIGUES, CELIA RICARDI  
Advogado do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A  
Advogado do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003924-89.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REINA RODRIGUES, CELIA RICARDI  
Advogado do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A  
Advogado do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de recurso de apelação interposto pelos INSS em face da sentença (1542461 – p. 82/85), que julgou procedente o pedido das ora apeladas de concessão de pensão por morte, a partir da data do óbito para a autora menor, e a partir da data do requerimento administrativo, para a outra autora, condenando a Autarquia ao pagamento dos valores atrasados do benefício, nos seguintes termos:

“Isso posto, julgo procedente o pedido formulado na inicial, para o fim de conceder às requerentes o benefício previdenciário pleiteado, a ser calculado na forma do artigo 75 da Lei 8.213/91, com abono anual, nos termos da legislação vigente, sendo a data inicial do benefício aquela do óbito, ou seja, a partir de 14.6.2012. Para a segunda requerente a DIB é a data do ajuizamento da ação, uma vez inexistente pedido administrativo em seu nome. Assim, a partir do dia 9.7.2015, cada uma das requerentes terá direito a metade do valor do benefício. Em razão de sua natureza alimentar, as prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, na forma da legislação de vigência, observando-se que a partir de 11.8.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização, conforme artigo 31 da Lei 10.741/2003 c.c. artigo 41-A da Lei 8.213/91, não se aplicando à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE e REsp 1270439/PE). Os juros de mora incidem conforme disposto no Manual de Orientação de Procedimento para Cálculos da Justiça Federal. O requerido pagará as custas processuais, na forma do artigo 24, § 1º, da Lei Estadual nº 3.779/09, observando que norma que eventualmente confira isenção à União não pode ser estendida às autarquias, haja vista os termos do artigo 111, II, CTN. Condeno o requerido ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC e Súmula 111 do STJ. Sentença não sujeita ao reexame necessário, uma vez que evidentemente a condenação não supera os sessenta salários mínimos. Dou a sentença por publicada em audiência e as partes por intimadas.”

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença (razões recursais Id. 1542461 – p. 105/123), em síntese, alegando que não estão presentes os requisitos necessários para a concessão do benefício. Sustenta que (i) o autor não logrou êxito em comprovar a qualidade de dependente em relação à falecida; (ii) o autor não demonstrou a dependência econômica em relação à falecida no momento do óbito.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003924-89.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REINA RODRIGUES, CELIA RICARDI  
Advogado do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A  
Advogado do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

Destaque que acolho as ponderações feitas pelo MPF, em seu parecer como *custos legis* (ID 128052446), acerca da não intimação do INSS do teor da sentença e, por consequência, da tempestividade do recurso:

“O corre que no presente caso, não se localizou nos autos a intimação da Autarquia da realização de audiência de instrução e julgamento, mas tão somente do advogado da parte autora (Num. 1542461 – p. 49/50). Nesses termos, forçoso reconhecer que o INSS somente tomou conhecimento do julgamento quando da intimação para o cumprimento da r. sentença, contra a qual agora recorre.”

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

A decisão de primeiro grau (1542461 – p. 82/85) está irretocável. Vale trazer trecho que analisa a controvérsia:

“Nos termos do artigo 16, § 4º, da Lei 8.213/91, presume-se a dependência econômica da companheira e dos filhos. A rasura constante do documento do falecido não chega a ser um fator impeditivo para o reconhecimento do direito ao benefício, eis que se trata apenas do dia de seu nascimento (f. 22). Ademais, consta de f. 57 a cópia do registro administrativo junto à Funai, podendo-se verificar a correta data de nascimento do instituidor. Insta salientar que o art. 143 da Lei 8.213/91, exige, para a concessão de benefícios para os rurícolas, apenas a comprovação da atividade, ainda que descontinua. A pensão por morte, por disposição legal, independe do cumprimento de período de carência. Assim sendo, o benefício, além de necessário, encontra amparo na lei. Estando, portanto, comprovados os requisitos exigidos por lei, a procedência do pedido é medida que se impõe, em obediência aos princípios inerentes ao nosso ordenamento jurídico e aos direitos sociais garantidos constitucionalmente aos cidadãos. Quanto à data de início de benefício deveria ser considerada como sendo a do pedido administrativo, haja vista que, passados trinta dias do óbito, a DIB não mais é a data deste último, como dispõe o artigo 74 da Lei 8.213/91. Não se trata aqui de prazo prescricional, uma vez que não há perecimento da pretensão entre o óbito e o requerimento administrativo, mas sim da própria fixação do termo inicial do benefício” (p.84, do citado ID)

O Ministério Público Federal, em seu parecer (ID 128052446), também se manifestou no mesmo sentido da sentença:

“Com efeito, o benefício requerido foi negado administrativamente em razão de divergência entre datas de documentos (Num. 1542461 – p. 25). Em recurso de apelação, sustenta o Instituto Previdenciário que somente 3 anos após a data do óbito, a requerente pleiteou o benefício, o que indicaria a ausência de dependência econômica.

Ora, data venia, tal argumento não subsiste. De início, diga-se que comprovados os requisitos na data do fato gerador para sua concessão, remanesce o direito para pleitear o benefício. A mora para pleiteá-lo, não havendo incapazes, correrá em desfavor do beneficiário que terá contra si o curso do prazo prescricional, para o pagamento das prestações vencidas. Mas o direito a tanto permanece pelo prazo de 10 anos, nos termos do art. 103, da Lei n. 8.213/91.

Além disso, no presente caso, há prova suficiente para atestar a união estável entre Célia Ricardi e o falecido, bem como a filiação de Reina Rodrigues em relação a ele.”

Foram acostados nos autos documentos necessários para comprovação dos requisitos legais. No mais, a dependência econômica das autoras é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo a jus à obtenção da pensão por morte.

Assim, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, sendo a data inicial do benefício a partir de 14.6.2012 para a filha, que tinha 15 anos na data do óbito. Para a segunda requerente a DIB é a data do ajuizamento da ação, dia 09.07.2015, uma vez inexistente pedido administrativo em seu nome. Assim, essa última data, 09.07.2015 também será a data em que as duas beneficiárias começam a dividir o valor do benefício.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, e surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para “esclarecer obscuridade ou eliminar contradição”, “suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento” e “corrigir erro material”. Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual “Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC”, bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA:02/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, e-DFJ3 Judicial 1 DATA:23/05/2018).

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e determino, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos explicitados no voto.

**É COMO VOTO.**

inesvirginiaigabiv/...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

1. Recebida a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.
2. O benefício de  **pensão por morte**  destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio  *tempus regit actum* , a legislação vigente à época do óbito. Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Comprovados os requisitos na data do fato gerador para sua concessão, remanesce o direito para pleitear o benefício. A mora para pleiteá-lo, não havendo incapazes, correrá em desfavor do beneficiário que terá contra si o curso do prazo prescricional, para o pagamento das prestações vencidas. Mas o direito a tanto permanece pelo prazo de 10 anos, nos termos do art. 103, da Lei n. 8.213/91.
5. Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, sendo a data inicial do benefício a partir de 14.6.2012 para a filha, que tinha 15 anos na data do óbito. Para a segunda requerente a DIB é a data do ajuizamento da ação, dia 09.07.2015, uma vez inexistente pedido administrativo em seu nome. Assim, essa última data, 09.07.2015 também será a ata em que as duas beneficiárias começam a dividir o valor do benefício.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Apelo do INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244204-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOCIELE BARBOSA DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244204-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOCIELE BARBOSA DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL  **INÊS VIRGÍNIA** : Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do  **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** , objetivando a concessão do benefício de  **SALÁRIO MATERNIDADE** .

A r. sentença julgou  **improcedente**  o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada especial, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244204-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOCIELE BARBOSA DE JESUS  
Advogado do(a) APELANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE, a qual foi julgada IMPROCEDENTE sob o fundamento de que não está comprovada a qualidade de segurada especial.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

O nascimento da filha é fato incontroverso, na medida em que está comprovado por certidão de nascimento acostada aos autos.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar suas alegações de trabalhadora rural são relativos ao imóvel rural do genitor. Não há nenhum documento nos autos emitido em nome da autora que sirva de início de prova material de sua alegada condição de trabalhadora rural.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001954-64.2016.4.03.6123  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO  
APELADO: CLEONICE BRAGION  
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ HENRIQUE FRANCO - SP297485-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001954-64.2016.4.03.6123  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO  
APELADO: CLEONICE BRAGION  
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ HENRIQUE FRANCO - SP297485-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito da companheira, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 28/02/2014, data do óbito, respeitada a prescrição quinquenal, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios, postergada a sua fixação para a fase de liquidação, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal deixou de opinar, tendo em vista a ausência de interesse público que reclame a sua intervenção.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001954-64.2016.4.03.6123  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO  
APELADO: CLEONICE BRAGION  
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ HENRIQUE FRANCO - SP297485-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA**

**1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.**

**2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.**

**3. Remessa necessária não conhecida.**

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).



Por outro lado, a parte autora alega ser companheira da segurada falecida.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 59648988 - Pág. 15 - (certidão de óbito da segurada falecida, em que consta o endereço comum com a parte autora), ID 59648988 - Pág. 16 - (comprovante de rendimentos da segurada falecida em posse da parte autora), ID 59648988 - Págs. 17 a 19 - (fotos familiares do casal), ID 59648988 - Págs. 22 a 24 e 32 a 34 - (boletos bancários em nome da segurada falecida em posse da parte autora), ID 59648988 - Págs. 22 a 24 e 32 a 34 - (manifestação de compra preenchida pela segurada falecida, solicitando a transferência de veículo para a parte autora), ID 59648988 - Pág. 37 - (nota fiscal de empresa funerária em nome da requerente, referente a funeral da segurada falecida), ID 59648988 - Págs. 39 a 46 - (declarações prestadas por terceiros pessoas afirmando a existência da união estável), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que a segurada falecida vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente quinze anos até a data do óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa necessária, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
4. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
5. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
11. Remessa necessária não conhecida. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009034-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA IDALINA LEMOS MOREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009034-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA IDALINA LEMOS MOREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA IDALINA LEMOS MOREIRA, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que acatou o pleito da autarquia executada para reconhecer excesso na execução no que tange ao pagamento dos atrasados devidos pelo INSS nos períodos em que a segurada contribuiu na modalidade de contribuinte individual.

A agravante sustenta, no que concerne aos recolhimentos na modalidade contribuinte individual, pelo período impugnado de 01.04.2013 a 30.11.2014, não restam dúvidas que os valores pagos para manutenção da qualidade de segurada. Tendo em vista que é um ato voluntário, diferentemente se fosse feito recolhimento previdenciário pelo empregador (responsabilidade acessória tributária), não fazendo sentido algum a própria segurada efetuar recolhimento previdenciário para prejudicar o mérito do processo em tela. Aduz, ainda, que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na execução, sem, no entanto, interferir na base de cálculo dos honorários advocatícios, que deve corresponder à totalidade das prestações que seriam vencidas até a data da sentença ou acórdão, em atenção ao princípio da causalidade.

Requer seja dado provimento ao agravo para que seja deferido o pagamento dos atrasados do período de 01.04.2013 a 30.11.2014, em que a agravante recolheu junto a autarquia agravada na modalidade contribuinte individual, bem como seja reconhecido que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na execução, sem, no entanto, interferir na base de cálculo dos honorários advocatícios.

Não houve pedido de efeito suspensivo ou tutela antecipada.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009034-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: MARIA IDALINA LEMOS MOREIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Segundo consta, o INSS foi condenado a restabelecer o benefício de auxílio-doença da parte autora, desde a cessação administrativa, em 31/03/2013, e sua conversão em aposentadoria por invalidez a contar do laudo médico pericial, datado de 27/01/2014, com atrasados corrigidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, bem como juros moratórios, conforme disposto na Lei 11.960/2009 e MP nº 567/2012.

Posteriormente, as partes celebraram acordo, que foi homologado por esta Corte Regional, transitado em julgado em 18/06/2018.

Por força da tutela antecipada concedida na sentença, o benefício de aposentadoria por invalidez foi implantado administrativamente, com DIP em 01/12/2014.

Na fase de cumprimento de sentença, alega o agravado que não são devidas as prestações nos períodos em que houve recolhimentos para o INSS pela exequente na condição de contribuinte individual (período de 01/04/2013 a 30/11/2014), o que foi acolhido pelo Juízo de origem.

Sem razão, contudo.

O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente concedido à parte agravada poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação de pagar do INSS.

Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015:

*Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:*

*[...]*

*VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.*

E não poderia ser diferente, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Sobre o tema, oportunas as lições de Fredie Didier, in Curso de Direito Processual Civil, Vol. 5 (página 561):

Exige-se, porém, que se trata de fato superveniente ao trânsito em julgado da decisão exequenda, como respeito ao comando do art. 508 do CPC, que cuida da eficácia preclusiva da coisa julgada. A redação do inciso é equívoca, pois fala em "superveniente à sentença", quando deveria deixar claro que a superveniência deve ser em relação ao trânsito em julgado da sentença - há uma elipse na frase. Assim, a prescrição, por exemplo, deve atingir à pretensão executiva, e não a pretensão deduzida na demanda de conhecimento (n. 150 da súmula da jurisprudência predominante do STF).

No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

Com efeito, a decisão executada concedeu o benefício de auxílio-doença, a partir de 31/03/2013, posteriormente convertido em aposentadoria por invalidez, em 27/01/2014, com trânsito em julgado em 18/06/2018, e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, o exercício de atividade remunerada pelo segurado, em debate, refere-se ao período de 01/04/2013 a 30/11/2014.

Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015), não devendo ser acolhida.

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

*Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:*

*a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e*

*b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.*

*Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.*

*Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."*

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Destarte, uma vez que o período de recolhimento em discussão é anterior à condenação, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes.

Por fim, com relação aos honorários, observo que a decisão agravada reconheceu que os valores recebidos pela parte autora a título de tutela antecipada não prejudicaria a base de cálculo da execução dos honorários advocatícios sucumbenciais previstos no título exequendo, inexistindo, portanto, interesse recursal da agravante nesse tópico, que deixo de conhecer.

Ante o exposto, conheço em parte o recurso, e na parte conhecida dou provimento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONTO DE PERÍODO REMUNERADO. PRECLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DE HONORÁRIOS.

- O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente concedido à parte agravada poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação de pagar do INSS.

- Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado.

- E não poderia ser diferente, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

- No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

- Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015), não devendo ser acolhida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte o recurso, e na parte conhecida dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0064585-97.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ISRAEL PINHEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JAIME JOSE SUZIN - SP108631-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0064585-97.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ISRAEL PINHEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JAIME JOSE SUZIN - SP108631-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

**PREVIDENCIÁRIO. INOCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. PRECLUSÃO. REVISÃO DEVIDA DESDE O SEGUNDO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

- O período especial reconhecido na r. sentença de 08.06.1981 a 31.12.1982 resta por incontroverso, diante da ausência de irrisignação do ente autárquico.

- Na r. sentença, restou consignado que o período de labor rural, sem registro em CTPS, de 10.05.1965 a 14.07.1973, foi atingido pela coisa julgada. Contudo, a sentença transitada em julgado nos autos 2005.63.01.001762-0, na realidade asseverou que extinguiu o feito sem resolução do mérito com relação ao pedido de reconhecimento de trabalho rural, eis que declarou a carência do direito da ação, com base no art. 267, IV, c.c. art. 283, do CPC de 1973. Assim, não há que se falar em coisa julgada.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessário a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

- Foi garantida ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente. No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.

- Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo, podendo ser admitido início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, bem como tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que complementado por idônea e robusta prova testemunhal. Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar. Precedentes.

- No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obriga o trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

- O autor requereu a averbação de atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 10.05.1965 a 14.07.1973. Para comprovar o alegado labor rural, juntou aos autos documentos e durante a instrução probatória, foi intimado via publicação DJe, disponibilizado na data de 04.02.2014, para que no prazo de 20 (vinte) dias, esclarecesse se pretendia ouvir testemunhas. Respondendo ao despacho, informou que em razão de decorrido mais de cinquenta anos, não conseguiu arrolar testemunhas, eis que muitos de seus companheiros já faleceram ou se mudaram, sem deixar qualquer contato. Assim, não teria prova testemunhal a ser produzida, pugnando pelo julgamento, levando-se em consideração apenas a prova documental já existente.

- Na sequência, foi proferida a r. sentença, julgando antecipadamente a lide, aduzindo que o período de 10.05.1965 a 14.07.1973 teria sido alcançado pela coisa julgada em razão de sentença proferida nos autos nº 2005.63.01.001762-0 do Juizado Especial Federal. Ocorre que na realidade, como já esclarecido, o feito foi extinto sem julgamento do mérito no que tange ao reconhecimento da atividade rural, o que torna passível de averbação, no entanto, nos limites da prova material juntada aos autos, porquanto a produção da prova oral é matéria que se encontra atingida pela preclusão, nos termos dos arts. 278 e 507 do CPC de 2015, conquanto instado a apresentar o rol de testemunhas, declarou o autor que o julgamento deveria levar em consideração apenas a prova material.

- Assim, não há que se falar em nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa.

- As escrituras de imóveis rurais em nome de terceiros não podem ser aproveitadas ao autor, porquanto não lhe fazem qualquer alusão. Por outro lado, a declaração de exercício de atividade rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santo Anastácio/SP não pode ser aceita, eis que não homologada pelo Ministério Público ou pelo INSS.

- Os demais documentos permitem a averbação do labor rural do autor nos anos de suas emissões (1965, 1966, 1967, 1970, 1972 e 1973), uma vez que a Jurisprudência é remansosa, em termos de averbação de tempo de serviço rural, que a prova testemunhal é indispensável apenas quando se pretende comprovar tempo de serviço rural anterior à prova documental (Recurso Especial nº 1.348.633/SP, representativo de controvérsia e precedente desta E. 7ª Turma - AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018) ou para ampliar a eficácia probatória da prova material (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014 e Súmula 577 do Eg. STJ). Ademais, o próprio INSS reconhece administrativamente a atividade rural nos anos dos documentos que comprovem a atividade rural, assim como o fez no requerimento administrativo do autor de 06.05.2009 (consoante resumo de documentos e cálculo do tempo de serviço).

- Dessa forma, em resumo, reconhecida a atividade rural, sem registro, desenvolvida pelo autor, nos períodos de 10.05.1965 a 31.12.1967, 01.01.1970 a 31.12.1970 e 01.01.1972 a 14.07.1973 (período que antecede o primeiro registro em CTPS), independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991.

- E para os períodos não reconhecidos de 01.01.1968 a 31.12.1969 e 01.01.1971 a 31.12.1971, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de se julgar improcedente a ação, uma vez que parte autora não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015. Entretanto, adota-se o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973, no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 485, IV, do NCPC), propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

- Considerando o tempo de serviço rural ora reconhecido, ao labor especial incontroverso (averbado na r. sentença e na ocasião do primeiro requerimento administrativo - 08.06.1981 a 31.12.1982 e 01.09.1993 a 28.04.1995), aos demais períodos computados como tempo de serviço do autor na DER de 14.03.2007 (NB nº 143.000.528-6), perfaz o autor apenas 29 anos, 7 meses e 1 dia de contribuição, não fazendo jus ao benefício à data do seu primeiro requerimento administrativo.

- Os períodos especiais de 10/03/1986 a 27/11/1986 e 07/01/1987 a 07/05/1990 somente se tornaram incontroversos a partir do segundo requerimento administrativo de 06.05.2009, razão pela qual não podem integrar o cômputo do tempo de serviço à ocasião do primeiro requerimento administrativo.

- Por outro lado, também reconhecido o labor rural do autor no intervalo de 01.01.1972 a 31.12.1972 e labor especial de 08.06.1981 a 31.12.1982, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 148.125.404-6 deve ser revisado, com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo de 06.05.2009, quando instruído o processo administrativo com a documentação necessária para averbação de aludidos períodos.

- A prescrição quinquenal resta por inócua, porquanto o benefício foi concedido em 21.09.2009 e a ação judicial ajuizada em 13.12.2013, decorrido pouco mais de quatro anos do primeiro pagamento do benefício ao autor.

- Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Vencido o INSS em relação ao pedido de revisão, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo no patamar de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), eis que de acordo com a moderada complexidade das questões e consenso deste Colegiado.

- Apelação do autor parcialmente provida.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de contradição, eis que reconheceu os períodos rurais de 10.05.1965 a 31.12.1967, 01.01.1970 a 31.12.1970 e 01.01.1972 a 14.07.1973, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991 e não os constou em sua totalidade no dispositivo.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0064585-97.2013.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ISRAEL PINHEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME JOSE SUZIN - SP108631-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Certificado que os embargos de declaração às fls. 531/533 dos autos originários foram opostos no prazo legal (fl. 540).

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material (art. 1.022, CPC/15).

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de contradição, eis que reconheceu os períodos rurais de 10.05.1965 a 31.12.1967, 01.01.1970 a 31.12.1970 e 01.01.1972 a 14.07.1973, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991 e não os constou em sua totalidade no dispositivo.

Com razião o embargante.

O v. acórdão não declarou expressamente como incontroversos o labor rural nos períodos de 10.05.1965 a 31.12.1967, 01.01.1970 a 31.12.1970 e 01.01.1972 a 14.07.1973, sendo assim, contraditório ao declarar no dispositivo como reconhecido apenas o período de 01.01.1972 a 31.12.1972.

Desta feita, esclareço que onde se lia:

*"(...) Ademais, o próprio INSS reconhece administrativamente a atividade rural nos anos dos documentos que comprovem o seu exercício, assim como o fez no requerimento administrativo do autor de 06.05.2009 (conforme demonstram o resumo de documentos e cálculo do tempo de serviço - fls. 417/419).*

*Dessa forma, em resumo, reconheço a atividade rural, sem registro, desenvolvida pelo autor, nos períodos de 10.05.1965 a 31.12.1967, 01.01.1970 a 31.12.1970 e 01.01.1972 a 14.07.1973 (período que antecede o primeiro registro em CTPS), independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991.*

*(...)"*

Leia-se:

*"(...) Ademais, o próprio INSS reconhece administrativamente a atividade rural nos anos dos documentos que comprovem o seu exercício, assim como o fez no requerimento administrativo do autor de 06.05.2009 (conforme demonstram o resumo de documentos e cálculo do tempo de serviço - fls. 417/419), nos quais averbou o labor rural do autor nos períodos de 10.05.1965 a 31.12.1967, 01.01.1970 a 31.12.1970 e 01.01.1973 a 31.12.1973, os quais restam por incontroversos.*

*Dessa forma, em resumo, reconheço a atividade rural, sem registro, desenvolvida pelo autor, no período de 01.01.1972 a 31.12.1972, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991.*

*Ressalto que o período rural averbado pelo ente autárquico deve ser finalizado até 14.07.1973 e não 31.12.1973, porquanto a partir de 15.07.1973, há indicação do primeiro registro em CTPS.*

*(...)"*

Assim, o dispositivo do v. acórdão embargado deve ser mantido como lançado, uma vez que no julgado foi reconhecido o labor rural desenvolvido pelo autor no período de 01.01.1972 a 31.12.1972.

Por fim, expressamente sanada a contradição, sem que se implique modificação no julgado.

Ante o exposto, **acolho os Embargos de Declaração do INSS, para integrar o *decisum* às fls. 520/529 dos autos originários, no sentido de declarar expressamente serem os períodos rurais de 10.05.1965 a 31.12.1967, 01.01.1970 a 31.12.1970 e 01.01.1973 a 14.07.1973 incontroversos, restando por mantido, no mais, o v. acórdão**, nos termos expendidos na fundamentação.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO APONTADA PELO INSS. DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS.

1. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade, contradição ou erro material (art. 1.022, CPC/15).
2. Realmente o v. acórdão embargado padece da contradição apontada pelo INSS, eis que não constou como incontroversos os períodos rurais de 10.05.1965 a 31.12.1967, 01.01.1970 a 31.12.1970 e 01.01.1973 a 31.12.1973, reconhecidos em sede administrativa.
3. Desta feita, deve ser reconhecida a atividade rurícola, sem registro, desenvolvida pelo autor, no período de 01.01.1972 a 31.12.1972, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991. Ressalta-se que o período rurícola averbado pelo ente autárquico deve ser finalizado até 14.07.1973 e não 31.12.1973, porquanto a partir de 15.07.1973, há indicação do primeiro registro em CTPS.
4. Assim, o dispositivo do v. acórdão embargado deve ser mantido como lançado, uma vez que no julgado foi reconhecido o labor rural desenvolvido pelo autor apenas no período de 01.01.1972 a 31.12.1972, sendo o acórdão modificado apenas para constar os períodos rurais de 01.01.1970 a 31.12.1970 e 01.01.1973 a 31.12.1973 como incontroversos.
5. Por fim, expressamente sanada a contradição, sem que se implique modificação no julgado.
6. Embargos de declaração acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os Embargos de Declaração do INSS, para integrar o *decisum* às fls. 520/529 dos autos originários, no sentido de declarar expressamente serem os períodos rurais de 10.05.1965 a 31.12.1967, 01.01.1970 a 31.12.1970 e 01.01.1973 a 14.07.1973 incontroversos, restando por mantido, no mais, o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155255-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: RUTE LEIA LOURENCO PIMENTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: CHARLES CARVALHO - SP145279-A, JOSE RENATO VARGUES - SP110364-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUTE LEIA LOURENCO PIMENTA  
Advogados do(a) APELADO: JOSE RENATO VARGUES - SP110364-N, CHARLES CARVALHO - SP145279-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155255-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: RUTE LEIA LOURENCO PIMENTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: CHARLES CARVALHO - SP145279-A, JOSE RENATO VARGUES - SP110364-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUTE LEIA LOURENCO PIMENTA  
Advogados do(a) APELADO: JOSE RENATO VARGUES - SP110364-N, CHARLES CARVALHO - SP145279-A

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA a partir de 28/08/2018, data do laudo pericial, até que seja reabilitado, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da eclosão das doenças, em 2012;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- a necessidade de fixação do termo de cessação do benefício, nos termos do artigo 60 da Lei 8.213/1991;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155255-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: RUTE LEILA LOURENCO PIMENTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: CHARLES CARVALHO - SP145279-A, JOSE RENATO VARGUES - SP110364-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUTE LEILA LOURENCO PIMENTA  
Advogados do(a) APELADO: JOSE RENATO VARGUES - SP110364-N, CHARLES CARVALHO - SP145279-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 28/08/2018, constatou que a parte autora, geral, idade atual de 55 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo pericial (ID 122641431 PG 4-5):

### *Discussão e descrição concludente*

*Obs.: advirto que a conclusão aqui chegada seja de regência prevalente, não terminante, e circunstanciada ao tempo do presente exame.*

*Pelo que foi observado durante o exame clínico, confrontado com as avaliações subsidiárias, extraído dos relatos e colhido das peças dos autos descreve-se como relevante do ponto de vista médico-legal que a pericianda seja portadora de Outras lesões do ombro, CID X M75.8.*

*Por isso é considerada como parcial e definitivamente limitada para o desempenho profissional.*

*Não se trata de doença resultante de acidente do trabalho, doença ocupacional, moléstia grave, infecciosa; é incurável e interfere parcialmente na competência profissional.*

*As limitações dizem respeito a exercer atividades que demandem empenho de ambos os membros superiores, controle de máquinas (esteiras de rolagem, empilhadeiras, serra elétrica, tornos, prensas), manuseio de substâncias ou petrechos potencialmente lesivos, em localizações elevadas, grandes e médios esforços, movimentos repetitivos, soerguimento de carga superior a 5% de seu peso corporal, agachamento, deambulação e ortostatismo prolongados.*

*Poderá, entretanto, exercer ou buscar formação para atividades compatíveis com o aparato intelectual estimulado, e que respeitem as limitações descritas, tais como as de ascensorista, apontador, cobrador, descontinuista, inspetor de alunos, jornalista, merendeiro, porteiro, vendedor.*

*Mantém a capacidade conativo-volitiva preservada bem como desenvoltura para os atos do cotidiano, como locomover-se, comer, vestir-se, banhar-se de forma autônoma.*

*A diagnose aventada atualmente observada é de mesmo sítio anatomopatológico da que deu lugar ao benefício original.*

*Para início da doença apurada, bem como para as limitações por ela impostas, a data informada de 2012 é verossímil do ponto de vista fisiopatológico.*

*Do ponto de vista terapêutico deve seguir com o tratamento a que já se submete.*

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam manuseio de substâncias ou petrechos potencialmente lesivos, em localizações elevadas, grandes e médios esforços, movimentos repetitivos, soerguimento de carga superior a 5% de seu peso corporal, agachamento, deambulação e ortostatismo prolongados. como é o caso da sua atividade habitual, como ajudante geral.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade manuais, e conta, atualmente, com idade de 55 anos, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo condição para se dedicar a outra atividade, mesmo após ter sido submetida a processo de reabilitação profissional, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.*

(AgInt nos EDCI no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)

No mesmo sentido, confirmaram-se os seguintes julgados desta Egrégio Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

*1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).*

*2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.*

3. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.

5. Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.

6. A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.

7. Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.

8. Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

10. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Considerando-se a atividade a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal. I

II - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.

V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, para a verificação do termo inicial do benefício, convém fazer as considerações seguintes, a partir da documentação juntada e das informações constantes do extrato CNIS da segurada: 1) esteve em gozo de auxílio doença por acidente do trabalho pelo período de 02/2011 a 10/2012 (ID 123641396); 2) foi submetida a processo de reabilitação profissional no ano de 2013 (ID 123641396); 3) o auxílio doença foi prorrogado até julho de 2017 (consulta ao extrato CNIS); 4) o pedido judicial se deu em agosto de 2016; 5) a perícia realizada em agosto de 2018 indicou o início da incapacidade no ano de 2012; 6) a parte autora voltou a contribuir como empregada pelo período de 27/11/2018 a 03/03/2019; 7) o processo foi sentenciado em outubro de 2019.

Da verificação dessas informações pode-se chegar a seguinte conclusão: a parte autora, por não mais conseguir desenvolver atividade laboral, a partir de 2011, recebeu auxílio doença; submeteu-se a processo de reabilitação profissional; submeteu-se a cirurgia (ID 123641395); tentou retomar ao mercado de trabalho e não conseguiu; pleiteou judicialmente a aposentadoria por invalidez; retornou ao mercado de trabalho durante a tramitação do processo judicial, até a prolação da sentença, em outubro de 2019.

Portanto, no caso dos autos, entendo que o termo inicial do benefício deve ser fixado em 04/06/2014, dia seguinte ao término do auxílio doença.

Na verdade, nessa data, a parte autora ainda permanecia incapacitada de para a atividade laboral, tendo em conta que o início da incapacidade fixado pela laudo da perícia judicial é anterior a data de cessação do auxílio doença.

Por outro lado, eventuais valores pagos após essa data, a título de auxílio-doença concedido administrativa ou judicialmente, deverão ser descontados do montante devido, assim como os pagamentos a título de antecipação dos efeitos da tutela.

E, considerando a idade atual da parte autora (53 anos), e o fato de já ter se submetido a processo de reabilitação profissional, e a ausência de condições atuais de reabilitá-la para outra atividade (baixa instrução), deve o auxílio-doença, a partir do presente julgamento, ser convertido em aposentadoria por invalidez.

Os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado (27/11/2018 a 03/03/2019), deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do terra repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim conssecutória e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão conssecutória (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso do INSS; dou parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial do auxílio doença em 04/06/2014, dia seguinte ao término do benefício anterior, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir da data do julgamento do presente recurso; e, de ofício, postergo a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução e determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expedidos na fundamentação.



Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) RUTE LEIA LOURENÇO PIMENTA, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início a do julgamento do presente recurso, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 28/08/2018, constatou que a parte autora, geral, idade atual de 55 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo pericial.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
5. O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte à da cessação indevida do benefício. No caso dos autos, entendo que o termo inicial do benefício deve ser fixado em 04/06/2014, dia seguinte ao término do auxílio-doença. Na verdade, nessa data, a parte autora ainda permanecia incapacitada de para a atividade laborativa, tendo em conta que o início da incapacidade fixado pela laudo da perícia judicial é anterior a data de cessação do auxílio-doença.
6. Considerando a idade atual da parte autora (53 anos), e o fato de mesmo já tendo se submetido a processo de reabilitação profissional, continua sem condições atuais de reabilitá-la para outra atividade (baixa instrução), deve o auxílio-doença, a partir do presente julgamento, ser convertido em aposentadoria por invalidez.
7. Os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado (27/11/2018 a 03/03/2019), deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
10. Recurso do INSS desprovido. Recurso da parte autora parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS; dar parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial do auxílio-doença em 04/06/2014, dia seguinte ao término do benefício anterior, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do julgamento do presente recurso; e, de ofício, postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução e determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5136155-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSINEIDE FERREIRA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5136155-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSINEIDE FERREIRA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

---

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS ao pagamento de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 06/10/2015, data da incapacidade, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- ausência dos requisitos exigidos para a concessão do benefício;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5136155-75.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22- DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSINEIDE FERREIRA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA- SP135328-N

**VOTO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.
4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.
5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.
3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursula, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID 121966032 - PG 5 (extrato CNIS).

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de 06/10/2015 a 19/11/2018.

A presente ação foi ajuizada em 12/04/2019.

O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 06/10/2015, data da concessão do auxílio-doença anterior.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
5. O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 06/10/2015, data da concessão do auxílio-doença anterior. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5111035-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA APARECIDA FERREIRA BRITO DE CASTRO

Advogado do(a) APELADO: NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO - SP136383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5111035-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REGINA APARECIDA FERREIRA BRITO DE CASTRO  
Advogado do(a) APELADO: NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO - SP136383-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA por 24 meses, desde 17/04/2019, data da cessação, com a submissão a processo de reabilitação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que deve ser majorado o prazo para cumprimento da tutela e afastada a multa diária pelo seu descumprimento ou sua redução;
- que deve ser reduzida a data de cessação do benefício, e afastada a determinação para submissão a processo de reabilitação profissional;
- o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5111035-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REGINA APARECIDA FERREIRA BRITO DE CASTRO  
Advogado do(a) APELADO: NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO - SP136383-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- prazo razoável para cumprimento da tutela;
- multa diária;
- termo inicial do benefício;
- termo final do benefício;
- a fixação dos honorários advocatícios.

A multa do artigo 537 do CPC (astreinte) visa persuadir o devedor a adimplir tempestivamente a obrigação de fazer, bem assim coibir o seu inadimplemento. Trata-se, pois, de uma importante ferramenta para a efetivação da tutela jurisdicional. Há, contudo, casos em que a multa transcende tal finalidade, ensejando um enriquecimento sem causa ao credor. Nesse caso, pode o Juiz, "de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva".

No caso vertente, o valor da multa diária de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) é excessivo, de sorte a autorizar sua redução ao quanto estipulado por esta Turma em casos semelhantes, razão pela qual determino sua fixação em R\$ 100,00 (cem reais).

Relativamente ao cumprimento da obrigação, a jurisprudência desta Corte estabelece como razoável o prazo para seu 30 dias, com a aplicação da multa somente ultrapassado este sem justificativa. Logo, é de ser conferido ao INSS o prazo de 30 para cumprimento da obrigação.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 17/04/2019, data da cessação do auxílio-doença.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

No caso concreto, o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício (24 meses), concedendo-o desde a data de cessação do benefício (17/04/2019), a vigorar até a data do efetivo reestabelecimento da parte autora ou o implemento de sua reabilitação profissional.

Com relação ao prazo de duração do benefício, tendo em conta que o juízo o fixou com base no laudo pericial, mesmo que este tenha previsto prazo menor para duração da incapacidade da parte autora, é de ser mantido o prazo fixado pelo juízo, a quem cabe, "ultima ratio", dispor sobre o direito da parte autora.

No entanto, não é de submeter a parte autora, no caso, ao processo de reabilitação profissional, como determinado na sentença.

De acordo com o laudo pericial, a incapacidade da autora é total, mas temporária, de sorte que seu retorno ao trabalho não depende de prévia reabilitação para outra atividade, mas, sim, da plena recuperação de sua capacidade laboral.

Com efeito, a exigência de reabilitação, no caso de beneficiário de auxílio-doença, ocorre quando não há possibilidade de retorno às atividades habituais, consoante o expressamente previsto no art. 62 da Lei de Benefícios, o que não ocorre no caso.

Logo, como explicitado, pode o INSS cessar o auxílio-doença após o prazo fixado pelo juízo, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS para aumentar o prazo de cumprimento e reduzir a multa pelo não cumprimento da tutela no prazo fixado; para afastar a determinação de reabilitação profissional, mas manter o prazo fixado pelo juízo, podendo o INSS cessar o benefício após esse prazo; e para reduzir os honorários advocatícios; e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - MULTA MORATÓRIA - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. A multa do artigo 537 do CPC (astreinte) visa persuadir o devedor a adimplir tempestivamente a obrigação de fazer, bem assim coibir o seu inadimplemento. Trata-se, pois, de uma importante ferramenta para a efetivação da tutela jurisdicional. Há, contudo, casos em que a multa transcende tal finalidade, ensejando um enriquecimento sem causa ao credor. Nesse caso, pode o Juiz, "de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva". No caso vertente, o valor da multa diária de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) é excessivo, de sorte a autorizar sua redução ao quanto estipulado por esta Turma em casos semelhantes, razão pela qual determino sua fixação em R\$ 100,00 (cem reais).
3. A jurisprudência desta Corte estabelece como razoável o prazo para seu 30 dias para cumprimento da obrigação, com a aplicação da multa somente ultrapassado este sem justificativa, razão porque é de ser conferido ao INSS esse prazo em sede de apelação.
4. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte à da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 17/04/2019, data da cessação do auxílio-doença.
5. O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado inusceptível de reabilitação.
6. Tendo em conta que o juízo o fixou o prazo de duração do benefício com base no laudo pericial, mesmo que este tenha previsto prazo menor para duração da incapacidade da parte autora, é de ser mantido o prazo fixado na sentença, vez que cabe ao juiz, "última ratio", dispor sobre o direito da parte autora.
7. A exigência de reabilitação, no caso de beneficiário de auxílio-doença, ocorre quando não há possibilidade de retorno às atividades habituais, consoante o expressamente previsto no art. 62 da Lei de Benefícios, o que não ocorre no caso. Logo, como explicitado, pode o INSS cessar o auxílio-doença após o prazo fixado pelo juízo, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
10. Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.
11. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS para aumentar o prazo de cumprimento e reduzir a multa pelo não cumprimento da tutela no prazo fixado; para afastar a determinação de reabilitação profissional, mas manter o prazo fixado pelo juízo, podendo o INSS cessar o benefício após esse prazo; e para reduzir os honorários advocatícios; e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155525-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SONIA RODRIGUES DE REZENDE  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO ROGER FRANQUEIRA FERNANDES - SP273595-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155525-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SONIA RODRIGUES DE REZENDE  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO ROGER FRANQUEIRA FERNANDES - SP273595-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde a data da cessação, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da cessação administrativa, com a suspensão durante as competências de recolhimentos previdenciários, e a conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155525-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SONIA RODRIGUES DE REZENDE  
Advogado do(a) APELADO: BRUNO ROGER FRANQUEIRA FERNANDES - SP273595-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso dos autos, a parte autora pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez, ou, sucessivamente, o auxílio-doença, a partir da DER (16/08/2016).

O laudo da perícia oficial, ao concluir pela incapacidade total e permanente da parte autora, informa que a data da incapacidade se deu em 2016, conforme ID 123658826 PG 11:

*h) Data provável do início da(s) doença(s)/lesão(s)/moléstias(s) que acomete(m) o(a) pericliado(a). Alterações de coluna vertebral há cerca de 20 anos. Doença psiquiátrica sem data de início bem definido. Surtos documentados em 2016 e mais intensos no último ano. Epilepsia pós AVC. i) Data provável de início da incapacidade identificada. Justifique. Em 2016, quando ocorreu o AVC e os "surtos" começaram a ser percebidos.*

Portanto, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez é fixado em 16/08/2016, data do requerimento administrativo.

O pedido para se descontar do montante devido os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado, deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versam sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do excecção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, dar parcial provimento ao recurso do INSS para fixar o termo inicial do benefício em 16/08/2016, data do requerimento administrativo, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária e postergo a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - RETORNO AO TRABALHO - DESCONTOS DE CONTRIBUIÇÕES DURANTE A INCAPACIDADE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso dos autos, a parte autora pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez, ou, sucessivamente, o auxílio-doença, a partir da DER (16/08/2016). Portanto, o termo inicial do benefício é fixado em 16/08/2016, data do requerimento administrativo.

3. O pedido para se descontar do montante devido os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado, deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS para fixar o termo inicial do benefício em 16/08/2016, data do requerimento administrativo, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária e postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225115-07.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELIA MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225115-07.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELIA MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 14/05/2019, data da cessação administrativa do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que deve ser imposta a reabilitação judicial como cessação do benefício;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225115-07.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELIA MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 04/07/2019, constatou que a parte autora, trabalhadora rural, idade atual de 50 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 129783072.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam ficar muito tempo de pé, pegar peso, agachar, deambular longa distância, subir e descer escada, como é o caso da sua atividade habitual, como trabalhadora rural.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.**

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.**

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

**I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.**

**II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.**

**III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.**

**IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.**

**V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.**

**VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).**

**VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.**

**VIII - Apelação parcialmente provida.**

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 14/05/2019, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.



Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS para fixar o termo final do benefício após o processo de reabilitação da parte autora e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mrios

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO - REABILITAÇÃO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 04/07/2019, constatou que a parte autora, trabalhadora rural, idade atual de 50 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 129783072.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam ficar muito tempo de pé, pegar peso, agachar, deambular longa distância, subir e descer escada, como é o caso da sua atividade habitual, como trabalhadora rural.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 14/05/2019, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

13. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

16. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

17. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

20. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANDA TORRES DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077645-86.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANDA TORRES DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 18/12/2017, data do requerimento administrativo, pelo período de 12 meses, contados a partir da perícia judicial, realizada em 22/02/2019, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, (antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077645-86.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANDA TORRES DOS SANTOS SOARES  
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

E o retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC N° 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
6. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
7. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
13. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078105-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCIA APARECIDA COSTA LEME GALLIMBERTI  
Advogado do(a) APELADO: JESSICA MARTINS DA SILVA - SP223988-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078105-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCIA APARECIDA COSTA LEME GALLIMBERTI  
Advogado do(a) APELADO: JESSICA MARTINS DA SILVA - SP223988-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 23/05/2016, data requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo previsto na lei, incidente sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078105-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCIA APARECIDA COSTA LEME GALLIMBERTI  
Advogado do(a) APELADO: JESSICA MARTINS DA SILVA - SP223988-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL LEI Nº 11.960/2009.**

1. *Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença.*
2. *Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.*
3. *Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*
4. *Apelação do INSS parcialmente provida.*

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

- 1 - *No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.*
- 2 - *No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.*
- 3 - *O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.*
- 4 - *Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.*
- 5 - *Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.*
- 6 - *Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.*
- 7 - *Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.*

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
13. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032145-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: OLEGARIO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032145-07.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: OLEGÁRIO ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Trata-se de apelação interposta por OLEGÁRIO ALVES, em face da r. sentença (fls. 54/57 - id 89567551), que julgou improcedente o pedido, pronunciando a decadência do direito do autor, nos termos do art. 269, IV, do CPC de 1973, condenando-o ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observada a gratuidade judiciária que lhe foi deferida.

Sustenta o autor seu direito à revisão do benefício, aduzindo que não ocorre a decadência quando requerido benefício mais vantajoso, consagrado pelo direito adquirido, como é o caso de retroação da DIB, para apuração de RMI mais vantajosa, com aplicação da ORTN e art. 58 da ADCT, aplicáveis à época. Por fim, prequestiona a matéria para fins de futura interposição dos Recursos Especial e Extraordinário (fls. 60/72 - id 89567551).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

## É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032145-07.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: OLEGÁRIO ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)**: Por ter sido a sentença proferida sobre a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inseridas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

## DA CONFIGURAÇÃO DA DECADÊNCIA

O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prevê o prazo decadencial de 10 anos para que o segurado exerça o direito de revisar o benefício que lhe foi concedido pelo INSS, fazendo-o nos seguintes termos:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei nº 10.839, de 2004)*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

O dispositivo legal em comento foi considerado constitucional pelo C. STF, conforme se infere da ementa do RE nº 626.489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido.*

Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo C. STF: "I - Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997".

Ademais, o Colendo STJ proferiu tese em sede de representativo de controvérsia, emanada no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR (Tema nº 966), pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 também nos casos em que o segurado pleiteia o reconhecimento de direito adquirido à melhor prestação previdenciária, como é o caso dos autos, equivalendo o ato à revisão de benefício:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção. 2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial. 3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado. 4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. 5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisório e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário. 6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso. 7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015." (STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.631.021/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.03.2019).

Objetiva o autor a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço NB nº 076.537.028-0, com data de início do benefício em 01.06.1983, sob a alegação de ter direito adquirido a benefício mais vantajoso, o de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, em data anterior, com aplicação da ORTN e disposições do art. 58 do ADCT.

Considerando que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço NB nº 076.537.028-0 foi concedido em 01.06.1983 (consoante carta de concessão - fl. 12 dos autos originários - id 89567551) e que se trata de benefício concedido antes da vigência da MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, a contagem do prazo de decadência se inicia em 01/08/1997 e se encerrou o prazo para postular qualquer direito mais vantajoso dez anos após, ou seja, em 01.08.2007, quando houve o transcurso do prazo decadencial, dado o disposto no artigo 103, in fine, da Lei nº 8.213/91. Requerida a revisão do benefício em sede administrativa somente em 12.06.2015 (fls. 21/22 - id 89567551) e ajuizada a ação em 10.11.2015, deve ser decretada a decadência.

Assim, a improcedência do pedido é de rigor.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, nos termos expendidos.**

## É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFIGURAÇÃO DA DECADÊNCIA DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. TEMA REPETITIVO 966 DO STJ. LEVANTADO O SOBRESTAMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prevê que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo". Tal dispositivo legal foi considerado constitucional pelo E. STF, conforme se infere do julgado proferido no RE nº 626.489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema. Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo E. STF: "I - Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997".

2. O Colendo STJ preferiu tese em sede de representativo de controvérsia, emanada no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR (Tema nº 966), pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 também nos casos em que o segurado pleiteia o reconhecimento de direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equivalendo o ato à revisão de benefício, como é o caso dos autos.

3. Considerando que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço NB nº 076.537.028-0 foi concedido em 01.06.1983, e que se trata de benefício concedido antes da vigência da MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, a contagem do prazo de decadência se inicia em 01/08/1997 e se encerrou o prazo para postular qualquer direito mais vantajoso dez anos após, ou seja, em 01.08.2007, quando houve o transcurso do prazo decadencial, dado o disposto no artigo 103, in fine, da Lei nº 8.213/91. Requerida a revisão do benefício em sede administrativa somente em 12.06.2015 e ajuizada a ação em 10.11.2015, indubitável a ocorrência da decadência.

5. Apelação do autor desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001295-66.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: NEIDE PEREIRA BRAGA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001295-66.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: NEIDE PEREIRA BRAGA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária proposta por NEIDE PEREIRA BRAGA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício de pensão por morte instituída pelo seu filho CARLOS ALBERTO BRAGA.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, tendo em vista a não comprovação de dependência econômica da autora com relação ao filho.

Custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, a cargo da autora, observando-se a Justiça Gratuita que lhe foi concedida.

A parte autora apelou, alegando que é dependente econômica do falecido, devendo o benefício ser concedido ou a sentença anulada para que possa produzir prova testemunhal.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001295-66.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: NEIDE PEREIRA BRAGA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 25/03/2014, tendo sido demonstrado que, nessa ocasião, o falecido era segurado da Previdência.

Com efeito, a apelante é genitora do "de cujus", e pleiteia a concessão de pensão por morte, tendo em vista sua dependência econômica em relação ao filho, pugnano pela produção de todos os meios de prova para sua comprovação.

E, ao julgar o feito, sem propiciar a oitiva de testemunhas, conforme requerido pela parte autora, o Juízo "a quo" vulnerou o princípio da ampla defesa, insculpido no artigo 5º da Constituição Federal, que diz:

**LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.**

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DE FILHO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO DECISUM PARA REALIZAÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. I - Dispõe o art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes". II - Existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral em audiência, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito do postulante. Com efeito, para a comprovação da dependência econômica entre o autor e o falecido se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal. No entanto, observo que a prova testemunhal não foi produzida, não obstante tenha sido requerido pela parte autora. Observo, pois, que o magistrado não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal. Assim sendo, força a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do reconhecimento da dependência econômica. III - Matéria preliminar parcialmente acolhida para anular a R. sentença. No mérito, apelação prejudicada.*

*(Ap 00346494920174039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)*

Desse modo, o julgamento da lide, sem a oitiva de testemunhas, requerida pela parte autora de forma expressa e justificada, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

Cabe lembrar, nesse sentido, anotação jurisprudencial dos ilustres Theotônio Negrão *et alii*, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2016, nota "6" ao artigo 370 do CPC/2015, pág. 441):

**"O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório" (STJ-1ª T., REsp 637.547, Min. José Delgado, j. 10.8.04, DJU 13.9.04).**

**"O julgamento antecipado da lide deve acontecer quando evidenciada a desnecessidade de produção de prova; de outro modo, caracterizado fica o cerceamento de defesa" (RSTJ 48/405).**

**"Se a pretensão do autor depende da produção da prova requerida, esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de Justiça" (RSTJ 21/416). No mesmo sentido: RJM 189/95 (AP 1.0027.07.134463-7/001).**

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo, para desconstituir a sentença, caracterizado o cerceamento de defesa, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas, e a prolação de nova sentença.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibarbos



---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de **pensão por morte** independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. No caso dos autos, apelante é genitora do "de cujus", e pleiteia a concessão de pensão por morte, tendo em vista sua dependência econômica em relação ao filho, pugando pela produção de todos os meios de prova para a sua comprovação.
5. O julgamento da lide, sem a oitiva de testemunhas, requerida pela parte autora de forma expressa e justificada, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa (art. 5º, LV, da CF/88). Precedente desta E. Corte: Ap 00346494920174039999, Rel. Des. Fed. NEWTON DELUCCA, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial22/01/2018
6. Apelo provido. Sentença desconstituída.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, para desconstituir a r. sentença monocrática, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152555-67.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JONCEZAR MONTRONI  
CURADOR: JOSE RONALDO MONTRONI  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE LIMA FREIRE - SP131472-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152555-67.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JONCEZAR MONTRONI  
CURADOR: JOSE RONALDO MONTRONI  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE LIMA FREIRE - SP131472-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito da mãe, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 12/02/2017, data do óbito, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedeu, em sede de embargos de declaração, a tutela de urgência para determinar a imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, requer o INSS, o recebimento da apelação em seu duplo efeito, sustentando que não restou comprovada a dependência econômica do autor. Acresce que o autor cursou faculdade e desempenhou atividades laborativas antes de tornar-se incapaz, o que somente ocorreu após os 21 anos de idade, não sendo devido o recebimento de pensão por morte.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152555-67.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JONCEZAR MONTRONI  
CURADOR: JOSE RONALDO MONTRONI  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE LIMA FREIRE - SP131472-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

O óbito da segurada ocorreu em 12/02/2017, conforme certidão de óbito - ID 123401995.

A condição de segurado da de cujus restou incontroversa, e não tendo o INSS, em suas razões, questionado-a, deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença, que a reconheceu, tendo em conta o recebimento do benefício de aposentadoria por idade.

Por outro lado, o autor é filho maior de 21 anos, conforme documento de identidade - ID 123401965.

Em se tratando de filho inválido, a concessão da pensão por morte depende apenas da comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do instituidor do benefício, sendo irrelevante, nestes casos, a idade do filho.

No que tange a invalidez do autor, o exame médico realizado por perito oficial - ID 123402118, e os documentos juntados aos autos, comprovam que o autor padece de Esquizofrenia, concluindo que está totalmente e irreversivelmente incapacitado de exercer atividades trabalhistas.

Constam dos autos atestados comprobatórios de internações psiquiátricas, no período de 30/05/1998 a 09/06/1998 e 10/11/2015 a 16/12/2015, já apresentando à época diagnóstico de Esquizofrenia Paranoide.

Desse modo, quando do óbito da segurada, já era pessoa inválida, considerando o referido laudo que o início da doença/incapacidade ocorreu por volta dos 27 anos do requerente, quando da primeira internação.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Destaco que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do requerente, pois, **"em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado"** (REsp nº 1.570.257/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2019).

Demonstrada a invalidez, a dependência econômica do autor é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ele jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida conforme exposto na sentença.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e determino, de ofício, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto, mantendo a sentença.

**É COMO VOTO.**

gabIV/napossen

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DO FILHO MAIOR DE 21 ANOS - INVALIDEZ DA PARTE AUTORA NA OCASIÃO DO ÓBITO DEMONSTRADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O benefício de **pensão por morte** independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Demonstrada a invalidez, na data do óbito do "de cujus", a dependência econômica do filho maior de 21 anos é presumida, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo a parte autora jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Apelo desprovido. Condenação do INSS ao pagamento de honorários recursais. Alteração, de ofício, dos juros de mora e correção monetária.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000895-65.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARILUCE LIMA PALHANO  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA - MS10563-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000895-65.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARILUCE LIMA PALHANO  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA - MS10563-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra a sentença que, nos autos da concessão de pensão por morte promovida por MARILUCE LIMA PALHANO em decorrência do falecimento de seu companheiro VALDECI VIEIRA DA SILVA, julgou procedente o pedido, condenando-o à implantação do benefício a partir da data do requerimento administrativo ou, inexistente este, da data da citação da presente ação judicial, com juros de mora e correção monetária, bem como em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, sem condenação ao pagamento das custas e despesas processuais.

Sustenta o INSS, em suas razões, a reforma da sentença, por falta de interesse de agir, tendo em vista a concessão administrativa antes mesmo do ajuizamento da presente ação.

Em suas contrarrazões, aduz a parte autora que "o INSS tenta esquivar-se da ordem judicial da imediata implantação arguindo que o benefício fora implantado em data correta, na data do óbito, contudo o pagamento não fora feito corretamente".

Por fim, pugna pela condenação do INSS ao pagamento das custas e despesas processuais pela autarquia previdenciária.

#### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000895-65.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARILUCE LIMA PALHANO  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA - MS10563-A

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º).

Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.**

**1. Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC/1973).**

**2. O entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1401560/MT versa sobre a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, e não benefício assistencial, como é o caso do(a) autos. Ademais, via de regra o benefício assistencial somente é concedido para pessoas de baixa renda, em situação de miserabilidade, razão pela qual não é o caso de se determinar a devolução de valores recebidos a título de antecipada.**

**3. Apelação improvida.**

(AC nº 0039185-79.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 11/10/2017)

Alega o INSS que a ação deve ser extinta, sem resolução de mérito, tendo em vista a concessão administrativa do benefício requerido em momento anterior ao seu ajuizamento, em 21/02/2014.

Todavia, do compulsar dos autos, verifico que no decorrer de todo o trâmite processual, a autarquia não apresentou esse argumento, fazendo-o apenas agora, em sede recursal.

A parte autora ajuizou a presente demanda para concessão da pensão por morte decorrente de seu companheiro, que recebia aposentadoria por invalidez (NB 5458372995 - ID 78466, p.28), tendo em vista o indeferimento de seu requerimento administrativo formulado em 26/11/2013 pela falta de qualidade de dependente. (ID 78466, p. 43).

Citado, o INSS apresentou contestação, arguindo a falta de condição de segurado e a ausência de comprovação da união estável havida entre o segurado e a parte autora, pugnano pela improcedência da ação, (ID 7851)

Em réplica, a autora refuta as alegações da autarquia, que considera infundadas, especialmente no tocante à condição de segurado do "de cujus", que recebia aposentadoria por invalidez quando do falecimento. (ID 78430)

Diante da controvérsia, o Juiz a quo saneou o feito, fixando os pontos controvertidos, quais sejam, a qualidade de segurado do segurado instituidor e a dependência econômica da autora, e designando audiência de conciliação, instrução e julgamento, inicialmente para o dia 03/03/2015, posteriormente redesignada para 09/06/2015, tendo em vista a necessidade de oitiva de testemunhas por carta precatória junto à Comarca de Anaurilândia/MS. Friso, aliás, que, apesar de intimado, o representante legal do INSS não compareceu à audiência. (ID 78454, p.1)

Por fim, o Juiz monocrático proferiu sentença, apreciando fundamentadamente os pontos controvertidos, e concluindo pela procedência da demanda.

Vê-se, pois, que a pretensão da autora sofreu resistência pela autarquia previdenciária, que em momento algum da instrução processual informou a concessão administrativa do benefício requerido. Tal postura ocasionou ônus à parte autora, que foi obrigada a contratar advogado para defesa de seu interesse, inclusive com oitiva de testemunhas em comarca diversa.

E, ainda que se diga que a autora vinha recebendo o benefício no curso do processo, o que poderia indicar sua falta de interesse de agir, fato é que a resistência do INSS à sua pretensão reforçou a necessidade do provimento jurisdicional.

De outra parte, merece reforma a r. sentença.

Isto porque, a concessão administrativa do benefício, ainda que informada em sede recursal, configura perda superveniente do interesse de agir, sendo, de rigor, a extinção do feito sem resolução de mérito.

Todavia, considerando que o INSS deu causa à propositura da ação, e à luz do princípio da causalidade, deve ele arcar com honorários advocatícios, que ora arbitro em R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

Por tais fundamentos, não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento ao recurso do INSS, para reformar a r. sentença e julgar o processo extinto, sem resolução de mérito, por ausência superveniente do interesse de agir, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/ibarbos

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - AJUIZAMENTO DA AÇÃO - CONCESSÃO ADMINISTRATIVA POSTERIOR - PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - REMESSA NÃO CONHECIDA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO**

1) Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

2) Considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, o montante da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, limite previsto no artigo 475, parágrafo 2º, do CPC/1973, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

3) A parte autora ajuizou a presente demanda para concessão da pensão por morte decorrente de seu companheiro, que recebia aposentadoria por invalidez, tendo em vista o indeferimento de seu requerimento administrativo pela falta de qualidade de dependente.

4) Citado, o INSS apresentou contestação, arguindo a falta de condição de segurado e a ausência de comprovação da união estável havida entre o segurado e a parte autora, pugnano pela improcedência da ação.

5) Diante da controvérsia, o Juiz a quo saneou o feito, fixando os pontos controvertidos, quais sejam, a qualidade de segurado do segurado instituidor e a dependência econômica da autora, e designando audiência de conciliação, instrução e julgamento, como oitiva de testemunhas por carta precatória em comarca diversa.

6) O Juiz monocrático proferiu sentença, apreciando fundamentadamente os pontos controvertidos, e concluindo pela procedência da demanda.

7) A pretensão da autora sofreu resistência pela autarquia previdenciária que, em momento algum da instrução processual, informou a concessão administrativa do benefício requerido, fazendo-o apenas em sede recursal. Tal postura ocasionou ônus à parte autora, que foi obrigada a contratar advogado para a defesa de seu interesse, com acompanhamento em comarca diversa.

8) E, ainda que se diga que a autora vinha recebendo o benefício no curso do processo, o que poderia indicar sua falta de interesse de agir, fato é que a resistência do INSS à sua pretensão reforçou a necessidade do provimento jurisdicional.

9) A concessão administrativa do benefício, apesar de informada apenas em sede recursal, configura perda superveniente do interesse de agir, sendo, de rigor, a extinção do feito sem resolução de mérito.

10) Tendo o INSS dado causa à propositura da ação, e à luz do princípio da causalidade, deve ele arcar com honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00.

**11) Remessa não conhecida. Apelação parcialmente provida.**

**ACÓRDÃO**

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002505-39.2008.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: AURELINO DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002505-39.2008.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: AURELINO DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de juízo de retratação em sede de Recurso Extraordinário interposto contra o acórdão que negou provimento a agravo manejado contra decisão monocrática que apreciara a apelação interposta por Aurelino de Araujo em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 01.12.2001) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas desde o pedido administrativo, acrescidas dos consectários legais.

A decisão monocrática DEU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas substituições), a partir da citação.

Contra referida decisão, foi interposto agravo interno, o qual foi improvido.

Na sequência, o INSS interpôs recurso especial e extraordinário.

Considerando o julgamento definitivo do RE 661.256/SC e os termos da Ordem de Serviço nº 2/2016, os autos regressaram da Vice-Presidência, para que fosse realizado o juízo de retratação previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/2015.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002505-39.2008.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: AURELINO DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior".

Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

No caso, o acórdão recorrido e a decisão monocrática por ele mantida contrariam o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação".

Com efeito, o julgado em reexame adotou o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser rechaçado pelo E. STF.

Nesse passo, de rigor o reexame da pretensão autárquica.

Não se olvida que, inicialmente, o C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.334.488/SC, em julgamento realizado sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C, do CPC/73, entendeu, sob o prisma infraconstitucional, pela possibilidade da desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado.

Todavia, a aludida questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", que contraria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.

Por tais razões, em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V DO CPC/73. DESAPOSENTAÇÃO NO RGPS. RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E OBTENÇÃO DE NOVO MAIS VANTAJOSO, COMO CÔMPUTO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIORES À INATIVIDADE, INVIABILIDADE, CONTRARIEDADE À TESE FIRMADA PELO PRETÓRIO EXCELSO NO JULGAMENTO DO RE nº 661.256/SC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI RECONHECIDA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1 - Ainda que a questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso fosse de interpretação controvertida nos tribunais pátrios, não incide a súmula nº 343 do E. STF ao caso sob exame, por versar a lide matéria de índole constitucional, de forma a admitir o ajuizamento da presente ação rescisória com fundamento no artigo 485, V do CPC/73.

2 - A questão relativa ao direito do segurado à renúncia à aposentadoria e obtenção de benefício mais vantajoso foi resolvida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil/73 (repercussão geral da questão constitucional), tese fixada na Ata de julgamento nº 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016, com o teor seguinte: "No âmbito do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91".

3 - O julgado rescindindo reconheceu o direito do requerido à desaposentação, tendo o julgamento proferido na presente ação rescisória afastado a alegação de violação à literal disposição do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, alinhando-se à diretriz jurisprudencial firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73, no julgamento do Resp 1334488/SC, no sentido de que o dispositivo legal em questão não veiculou vedação expressa à renúncia à aposentadoria.

4 - Reforma do julgamento proferido em sede de juízo de retratação positivo, considerando o efeito vinculante do julgamento proferido pelo Pretório Excelso sob a sistemática da repercussão geral, para acolher a pretensão rescindente deduzida, reconhecendo como caracterizada a hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, V do CPC/73, de molde a ajustá-lo à orientação firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661.256/SC.

5 - Em juízo positivo de retratação e nos termos do artigo 1.040, II do Código de Processo Civil, reconhecida a procedência da presente ação rescisória.

6 - Honorários advocatícios arbitrados moderadamente em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção, com a observação de se tratar de parte beneficiária da justiça gratuita.

7 - Determinada a imediata suspensão da execução do julgado rescindido, com o restabelecimento da renda mensal do benefício anterior, deixando de condenar o requerido à devolução dos valores recebidos na execução do julgado, ante a boa-fé nos recebimentos e a natureza alimentar do benefício (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9984 - 0018949-62.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 22/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2018)

Assim, deve ser reconhecida a improcedência do pedido deduzido neste feito, até mesmo em função do quanto estabelecido no art. 927, inc. III, do CPC/2015, que impõe aos Tribunais a observância aos acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.

Forte nisso, em sede de juízo rescisório, julgo improcedente o pedido de "desaposentação" deduzido pela parte autora.

Vencida a parte autora, condeno-a ao pagamento da verba honorária, a qual fixo em 10% do valor atualizado da causa. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, em sede de juízo positivo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), dou provimento ao agravo interno manejado pelo INSS, a fim de julgar improcedente o pedido deduzido na exordial, condenando a parte autora a arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, suspensa a sua cobrança, nos termos delineados no voto.

É COMO VOTO.

joajunio

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. "DESAPOSENTAÇÃO". JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

1. Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.
2. No caso, o julgado em reexame contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 661.256/SC, que versa sobre o tema da "desaposentação", adotando o entendimento de que seria possível a desaposentação no âmbito do RGPS, posicionamento esse que veio a ser repellido pelo E. STF. Logo, cabível o reexame da pretensão autárquica.
3. O E. Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, assentou o entendimento no sentido de que não é possível a desaposentação no âmbito do RGPS. Em casos como o dos autos, esta C. Corte tem feito um juízo positivo de retratação, inclusive em sede de ação rescisória, desconstituindo os julgados que contrariam o entendimento assentado pelo E. STF no RE 661.256/SC.
4. Vencida a parte autora, fica ela condenada ao pagamento da verba honorária. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.
5. Juízo positivo de retratação. Agravo interno provido. Pedido deduzido na inicial (desaposentação) julgado improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em sede de juízo positivo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), dar provimento ao agravo interno manejado pelo INSS, a fim de julgar improcedente o pedido deduzido na exordial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073785-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA APARECIDA COSTA FERRAZ  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE RUIZ MAGALHAES DE ANDRADE NASCIMENTO - SP151898-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073785-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA APARECIDA COSTA FERRAZ  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE RUIZ MAGALHAES DE ANDRADE NASCIMENTO - SP151898-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073785-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA APARECIDA COSTA FERRAZ  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE RUIZ MAGALHAES DE ANDRADE NASCIMENTO - SP151898-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade HÍBRIDA, prevista no artigo 48, e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. Alegou que os documentos acostados aos autos comprovam o alegado trabalho rural e urbano durante o período necessário para fazer jus ao benefício.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do RESP nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

### CASO CONCRETO

A parte autora atingiu a idade necessária para fazer jus ao benefício em 2016.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto que se encontra pacificado no Eg. Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que o período de atividade rural exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91 pode ser computado também como período de carência, para fins de aposentadoria por idade mista, conforme artigo 48, §§ 3º e 4º, da LBPS, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008.

Por fim, em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural.

Os documentos acostados pela parte autora são a certidão de casamento contraído em 1977, onde está qualificada como "bordadeira", além de documentos em nome do sogro, tais como declarações de ITR e notas de produtos rural.

Porém, o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período alegado.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não restou comprovado nos autos.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6160555-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA NEUSA FERREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI - SP393812-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6160555-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA NEUSA FERREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI - SP393812-N



## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, *verbis*:

“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos contidos na presente ação para CONDENAR o INSS a: a) CONCEDER à parte autora o benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural (41/NB 182.086.234-5). Nos termos dos art. 43 e 60, da Lei nº. 8.213/91, fixo a data de início do benefício (DIB = DER) em 09/05/2018. Fixo a DIP em 01/02/2019; b) PAGAR as verbas vencidas com juros e correção monetária. A correção monetária incide desde as respectivas datas em que as prestações vencidas se tornaram devidas, e os juros de mora a partir da data da citação. Por se tratar de condenação imposta à Fazenda Pública, relativa à verba de natureza previdenciária, deve-se observar, em relação à correção monetária, o quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 20/9/2017 - repercussão geral (“O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (art. 5º, XXII, da CF/88), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina”) e o Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.495.146-MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 22/02/2018 - recurso repetitivo (O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997 (“com redação dada pela Lei nº 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza”). Assim, aplicam-se, para valores devidos antes da entrada em vigor da Lei nº. 11.430/2006, os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal e, após a referida lei, o INPC, consoante o decidido pelo STJ no recurso mencionado (“as condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei nº 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei nº 8.213/91”). Em relação aos juros de mora, de igual modo, devem ser observadas as determinações do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 20/9/2017 - repercussão geral (“O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, da CF/88)”) e do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.495.146-MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 22/02/2018 - recurso repetitivo (O art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997 (“com redação dada pela Lei nº 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária”). Portanto, antes da Lei nº. 11.960/2009, aplica-se a taxa de 1% ao mês, sujeita a capitalização simples (art. 3º, do Decreto-Lei nº. 2.322/87) e depois da entrada em vigor referida lei, os juros da poupança (art. 1º-F, da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº. 11.960/2009). Os valores atrasados serão oportunamente executados, na forma de RPV ou precatório. Antecipo os efeitos da tutela pois se trata de verba alimentar. Oficie-se ao INSS solicitando a implantação do benefício no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00. Com base no critério da causalidade, ante a sucumbência total, CONDENO o réu ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios, a incidir sobre o valor da condenação em percentual a ser apurado em liquidação (art. 85, §4º, II, do CPC) de acordo com as faixas de valores previstas no art. 85, §3º, do Código de Processo Civil. Destaque-se que, nos termos da Súmula 178, do Superior Tribunal de Justiça, o INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual. Registre-se, por fim, que o novo Código de Processo Civil suprimiu o exame de admissibilidade prévio que, na vigência do Código revogado, era exercido pelo juízo de origem no recurso de apelação, por força do que dispõe o art. 1.010, §3º. Em virtude desta nova sistemática, bem como da edição do Provimento nº. 17/2016 pela egrégia Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de São Paulo, fica a Serventia dispensada do cálculo do preparo. Caso seja interposto recurso, intime-se para contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias e, decorridos, remetam-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as nossas homenagens. Nos termos do §3º, do art. 496, do Código de Processo Civil, desnecessária a remessa de ofício para o duplo grau obrigatório, pois a condenação não atinge o valor de cem salários mínimos. Transitada em julgado, aguarde-se provocação eficaz por um mês. No silêncio, cadastre-se a extinção, com baixa definitiva. Registre-se. Publique-se. Intimem-se”

O recorrente pede, preliminarmente, que o recurso seja recebido no efeito suspensivo e a exclusão da multa diária. No mérito pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; honorários advocatícios; termo inicial do benefício; juros de mora e correção monetária.

Regulamente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6160555-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA NEUSA FERREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI - SP393812-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea “a” do inciso I, na alínea “g” do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 06/05/1963, implementando o requisito etário em 2018.

Consta do decisum que, a parte autora, em seu depoimento, disse que: começou a trabalhar com 9 anos e nunca parou; os pais tinham uma pequena propriedade; plantavam feijão e milho; trabalhou também por dia para os vizinhos; se casou em 1989; depois de se casar continuou trabalhando na roça; o esposo, Bruno, também trabalhava na lavoura; trabalhou junto como esposo para o Sr. Tanaka, Sr. Roberto; trabalhava no plantio de repolho, feijão, pimentão e abóbora; trabalhou na cooperativa e quando não tinha serviço, ia para a roça; para Elesbao e Gerson trabalhou na colheita de tomate; o esposo atualmente recebe benefício previdenciário; ele já trabalhou fora da roça.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Cópia da Certidão de Casamento dos seus pais – 1958 - onde seu genitor, Benedito Elias Ferreira, foi qualificado como “lavrador”; sua certidão de casamento – ano de 1987 onde ele está qualificado como canteiro; escritura de compra e venda de imóvel rural, emitida em 1974, em nome do seu genitor; declaração do produtor rural, emitida em nome do seu genitor referente aos anos de 1986 e 1987; 1997: comprovante de pagamento de contribuição sindical rural em nome do seu pai; Certificados de Cadastro de Imóvel Rural, emitida em nome do seu genitor, referente aos anos de 1996 a 1997 e de 1998 a 1999; Cópia da sua Carteira de Trabalho, na qual constam os vínculos de atividade rural de 08/12/08 a 04/05/09 e de 10/08/09 a 15/01/10; cópia da Carteira de Trabalho da sua irmã - Maria Aparecida Ferreira -, na qual constam vínculos de atividade rural de 01/12/94 a 30/04/95; de 09/09/00 a 30/05/01; de 01/12/02 a 30/04/03; de 01/10/03 a 20/05/04; de 26/10/04 a 23/05/05; de 01/12/05 a 11/04/06; de 01/08/07 a 15/06/08; de 01/05/08 a 04/05/09; de 08/12/08 a 04/05/09 e de 10/08/09 a 15/01/10; recibo de entregas da declaração do ITR, emitidas em nome de Bruno Santana da Silva, seu esposo, referentes aos anos de 2006 a 2015; Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR), emitidas em nome de Bruno Santana da Silva, seu marido, referente aos anos de 2003 a 2009.

Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um familiar/cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o familiar/marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de ruralidade, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório.

Assim, a existência de documento comprobatório da condição de ruralidade apenas em nome do marido/companheiro pode ser aceita como início de prova material do exercício da atividade rural pela mulher, devendo se observar, contudo que, ocorrendo alteração na situação fática, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação.

Logo, os documentos apresentados em nome do seu pai e de sua irmã não servem para comprovar o labor campesino alegado pela autora, considerando que, em 1987, ela contraiu matrimônio com Bruno e se mudou do Sítio Capava dos Gomes, de titularidade de seu genitor.

ora, é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a fãna rural por eles desenvolvida, no período imediatamente anterior à constituição de nova família ou ao casamento ou coabitação em união estável.

Contudo, eventual labor rural exercido pela autora antes do seu casamento não compreende o período de carência necessário à concessão do benefício pleiteado.

Remanescem documentos em nome de seu marido, que apenas comprovava propriedade de imóvel rural, mas não o labor em regime de economia familiar, o que, ao revés, é contrariado pela CTPS da autora que denota labor na condição de empregada.

Por sua vez, a prova testemunhal nada relatou sobre eventual exercício de atividade rural em regime de economia familiar, além de serem vagos e genéricos os depoimentos prestados, verbis:

"A testemunha Francisca disse que: conhece a autora há uns 30 anos, pois são vizinhas no bairro; quando conheceu a autora ela já trabalhava na lavoura, um pouco para a família e um pouco como boa-fria para os vizinhos; a autora já trabalhou para o Sr. Tanaka e Sr. Roberto; a autora trabalhava com feijão, milho; a autora trabalhou um pouco na costura; o esposo da autora trabalhava na lavoura mas já trabalhou empregado também; a depoente já trabalhou junto com a autora.

Por sua vez a testemunha Marcellio relatou que: conhece a autora há uns 30 anos pois são vizinhos; a autora sempre trabalhou na lavoura, para o Sr. Roberto, com cultivando abobrinha, cebola, tomate; quando trabalhou na costura, a autora intercalava como trabalho na lavoura; o depoente já trabalhou junto com a autora."

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

**É COMO VOTO.**

\*/gabiv/solveir..

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
2. Parte e autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 3 - Revogados os efeitos da tutela antecipada (recurso representativo de controvérsia - REsp nº 1.401.560/M. Repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora em virtude de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.
- 4 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5159465-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO PAULO BEZERRA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159465-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANTONIO PAULO BEZERRA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a restabelecer o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 23/11/2018, data da cessação, a ser pago por 90 dias, a contar da data da perícia, em 25/02/2019, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que deve ser prorrogada a data de cessação do benefício, que deverá ser contada do trânsito em julgado;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159465-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANTONIO PAULO BEZERRA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- termo final do benefício;
- a fixação dos honorários advocatícios.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

No caso concreto, o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício (90 dias), concedendo-o a contar da data da perícia (25/02/2019).

Nesse ponto, correta a decisão de primeiro grau, que fixou um prazo razoável para a cessação do benefício, baseada no laudo da perícia oficial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

### É COMO VOTO.

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - TERMO FINAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS .

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação. No caso concreto, o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício (90 dias), concedendo-o a contar da data da perícia (25/02/2019). Nesse ponto, correta a decisão de primeiro grau, que fixou um prazo razoável para a cessação do benefício, baseada no laudo da perícia oficial.

3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

4. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

5. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

6. RECURSO DESPROVIDO.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6115575-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: THIAGO WILFER DE MORAES  
Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6115575-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: THIAGO WILFER DE MORAES  
Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 20/12/2018, data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6115575-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: THIAGO WILFER DE MORAES  
Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

E o retorno da parte autora ao trabalho após a cessação administrativa, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Cessado o benefício, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após a cessação administrativa, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
6. Cessado o benefício, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.
7. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
13. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168825-69.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: THAIS FERNANDA DA SILVA OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168825-69.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THAIS FERNANDA DA SILVA OLVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **SALÁRIO MATERNIDADE**, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período necessário, devendo a ação ser julgada improcedente.

Regulamente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168825-69.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THAIS FERNANDA DA SILVA OLVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão do benefício de SALÁRIO MATERNIDADE.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

#### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

#### CASO CONCRETO

O nascimento da filha em 2014 é fato incontroverso, na medida em que está comprovado por certidão de nascimento acostada aos autos.

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar suas alegações de trabalhadora rural são cópia de sua própria CTPS, sem registros; certidão de residência e atividade rural expedida pelo ITESP em 2017 para fins de requerimento de salário maternidade; caderneta de campo; notas fiscais de produtor rural em nome de Maria José Monteiro da Silva, avó do pai de sua filha.

Por outro lado, o INSS logrou demonstrar que tanto o pai da autora como o pai de sua filha são trabalhadores urbanos.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural no período necessário.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve penhor de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(gabiv/atsantos)

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado fixados a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001565-13.2005.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CECILIA LANDE GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC - SP109760-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Reexame Necessário e apelação interposta contra a sentença (Id.: 89384311, págs. 32/41 e 48/50) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

Id.: 89384311, págs. 32/41:

“(...)

*CECÍLIA LANDE GONÇALVES* ajuizou a presente ação ordinária em face da UNIÃO, do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL e da REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A – RFFSA com o escopo de assegurar o reajuste de 47,68% a complementação de sua pensão.

Descreveu, em uma, ser viúva de ex-ferroviário pertencente aos quadros de funcionários da Rede Ferroviária Federal S/A, estando sujeito à disciplina do Decreto-Lei n 956/1969 que regulou a habilitação de ex-ferroviários à complementação de aposentadoria. Narrou, também, a edição da Lei n 8.186/1991, que assegurou aos ex-ferroviários direito à complementação de aposentadorias.

Prossequindo, noticiou que a complementação estabelecida na Lei n 8.186/1991 não foi cumprida, em desrespeito ao princípio da isonomia e ao enunciado 252/TST. Sustentou possuir direito ao reajuste, como já reconhecido pela Justiça do Trabalho em outras ocasiões. Pugnou pela condenação dos réus ao pagamento do reajuste de 47,68%, como preconizado pela Lei n 8.186/1991.

(...)

A competência da Justiça Federal para o deslinde da questão posta já se encontra pacificada no enunciado da Súmula 106 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, onde assentado que a Justiça do Trabalho é incompetente para julgar ação contra a Rede Ferroviária Federal, em que ex-empregado pleiteie complementação de aposentadoria ou alteração de folhas de pagamento de aposentados, se por essas obrigações responde o órgão da Previdência Social.

A Rede Ferroviária Federal possui legitimidade para figurar no pólo passivo, porquanto a ela compete fornecer ao INSS os comandos de cálculo das complementações perseguidas, o mesmo ocorrendo com relação à União, em vista do disposto no art. 2º da Lei n 8.196/1991. Da mesma forma, em face do disposto nas Leis n 6.184/1974 e 8.186/1991, que preconizam caber ao INSS a complementação de aposentadorias de ex-empregados da RFFSA, emerge patente a legitimidade passiva do ente autárquico, e, em consequência, evidente o interesse de agir da parte autora.

Não há que se falar em ofensa à coisa julgada, uma vez que a parte autora não ingressou em Juízo com pedido idêntico formulado nestes autos, não fazendo parte, também, das ações trabalhistas mencionadas na exordial.

A petição inicial, por sua vez, não se mostra inepta. Diante da legitimidade dos réus para figurarem no pólo passivo, conforme acima disposto, a eventual condenação implicará cada qual, de acordo com a relação jurídica posta, em relação à autora, não se configurando contraditórios os pedidos.

Superadas as preliminares aventadas, considerando que a questão atinente à ocorrência de prescrição refere-se a matéria que se confunde com o mérito, como tal será apreciada.

Tenho que o pedido em apreço merece prosperar. Com efeito, como consignado na inicial, através do Boletim Oficial n 1.294/1963 a Rede Ferroviária Federal S/A determinou a complementação das aposentadorias aos funcionários que desejassem perceber a integralidade

dos seus vencimentos. Disciplinando a matéria, o Decreto-Lei n 956/1969 em seu art. 1º estabeleceu:

“art. 1. As diferenças ou complementações de proventos, gratificações adicionais por tempo de serviço ou quinquênios e outras vantagens na, excetuado o salário família, de responsabilidade da União, presentemente auferidas pelos ferroviários, servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial, aposentados pela Previdência Social, serão mantidas e pagas pelo Instituto Nacional de Previdência Social, por conta do Tesouro Nacional, como parcela complementar da aposentadoria, a qual será com esta reajustada na forma da Lei orgânica da Previdência Social.”

Em 1991 foi editada a Lei n 8.186 que, em seu art. 1, garantiu a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social aos ferroviários admitidos até 31.10.1969, e no art. 2º e parágrafo único disciplinou a forma do reajuste. Para maior clareza, reproduzo o último dispositivo citado:

“art. 2º. Observada a as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e o da remuneração correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.

Parágrafo único. O reajustamento o valor da aposentadoria complementada obedecer aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles.”

Os documentos trazidos por cópias com a inicial demonstram que houve reconhecimento por parte da RFFSA, em acordos celebrados em feitos que tramitaram perante a Colenda Justiça do Trabalho, do direito dos aposentados e pensionistas da RFFSA ao reajuste de 47,68%, em razão do não cumprimento do reajuste determinado pela Lei n 4.345/1964.

Frente ao princípio da isonomia inscrito no art. 50 da Lei reputo imperioso o pedido.

A questão afeta ao direito à complementação das aposentadorias dos jubilados após a edição do Decreto-Lei n 956/1969, foi deslindada no voto proferido pelo eminente Ministro Gilson Dipp no Recurso Especial n 58.613/PR, cujo trecho permito-me transcrever:

(...)

Dispositivo.

(...)

“Ante o exposto, com base no art. 269, inciso, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido para condenar o INSS-Instituto Nacional do Seguro Social, por conta do Tesouro Nacional-União, de acordo com relação a ser fornecida pela rede Ferroviária Federal S/A, a pagar a autora CECÍLIA LANDE GONÇALVES a complementação da pensão que faz jus, como beneficiária, no porte de 47,68%, como preconizado pela Lei n 8.186/1991, respeitando o prazo prescricional de cinco anos a ser contado da data do ajuizamento desta ação.

As diferenças deverão ser corrigidas monetariamente, de acordo com o disciplinado pelo provimento n 64/05 da CGJF a 3ª Região, e acrescidas de juros de mora, contados da citação, no percentual de 6% ao a-no, até 11.01.2003, a partir de quando serão calculados com a taxa de juros de 1% ao mês, de acordo com o art. 406 do Código de Processo Civil de 2002, combinados com o art. 161, parágrafo I, CTN.

Ficaram os réus condenados ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em dez por cento sobre o valor da condenação.

Custas, na forma da Lei.

P.R.I.

Sentença sujeita ao reexame obrigatório.

Bauri, 08 de junho de 2007.

(...).”

Id.: 89384311, págs. 48/50:

“(...)

Não pode ser acolhida a preliminar de litispendência suscitada pela União, com relação a autora Cecilia Lande Gonçalves, à mingua de prova da ocorrência de identidade de partes, consoante os expressos termos do art. 301, § 2º, do CPC. Com efeito, da análise dos documentos trazidos com a resposta verifica-se que o Sindicato de Trabalhadores Ferroviários de Bauri, Mato Grosso do Sul e Mato Grosso ingressou com ação contra a RFFSA e a União Federal, enquanto nesta figuram como Cecilia Lande Gonçalves, União, INSS e partes RFFSA, não havendo, assim identidade de partes a caracterizar hipótese caracterizadoras da litispendência elencadas no § 2º do art. 301 do Código de Processo Civil. De qualquer forma, creio que a questão relativa a eventual pagamento realizado em decorrência da ação anteriormente ajuizada deverá ser solucionada por ocasião da execução do julgado. Rejeito, assim, a preliminar:

(...).”



Em suas razões de apelação (Id.:89384311, págs. 55/73), sustenta o INSS:

- litispendência em relação a esta ação, com Ação Coletiva ajuizada pelo Sindicato dos Ferrovirios pleiteando idêntico objeto - proc. no 2000.61.08.00.1003-0 (fs. 75/77) - em virtude de que, muito embora as partes não sejam rigorosamente as mesmas em ambas ações, a autora Cecília Lande Gonçalves encontra-se no polo ativo das duas, ora individualmente (presente ação), ora como substituída (na ação ajuizada pelo Sindicato), em ambas as ações a União e a extinta RFFSA encontram-se no polo passivo, e o fato de o INSS estar no polo passivo somente da presente ação não pode ser considerado óbice à configuração da litispendência, pois autora e objeto são idênticos nas 2 ações;
- que se encontram prescritas apenas as diferenças cobradas pela demandante que sejam anteriores ao quinquênio antecedente data da propositura desta ação, uma vez mais que, entre a data da suposta violação ao direito da apelada e a data da propositura desta ação, decorreram cerca de quatorze anos;
- que não se pode declarar apenas a prescrição das prestações mensais quando estiver prescrito o direito de obter nova situação funcional, da qual decorreriam vantagens econômicas;
- que se visse contomos trabalhistas na presente demanda, também não haveria dúvidas a respeito da ocorrência da prescrição, tendo em vista o que dispõem o inciso XXIX do artigo 7º da Constituição Federal de 1988 e artigo 11 da Consolidação das Leis do Trabalho - C.L.T;
- que a suposta lesão ao direito dos apelados - edição da Lei nº 4.454, de 1964 - deu-se no exato momento em que os ex-ferrovirios passaram condição de empregados da Rede Ferroviária Federal S/A, optantes pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e regidos pela CLT;
- que o Colendo Tribunal Superior do Trabalho, ao julgar os Embargos de Recurso de Revista nº 6089/84 (Acórdão TP 143 1/89), reconheceu que o eventual direito ao reajuste advindo da Lei nº 4.345, de 1964, está sujeito ao prazo prescricional de dois anos, previsto no artigo 11 da C.L.T;
- que, segundo o Enunciado no 323 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, segundo o qual em se tratando de pedido de complementação de aposentadoria oriunda de norma regulamentar e jamais paga ao ex-empregado, a prescrição aplicável seria a total, começando afluir no biênio a partir da aposentadoria;
- que o reconhecimento de direitos supostamente violados há mais de trinta e cinco anos viola o princípio da segurança jurídica consagrado no caput do artigo 5º da Magna Carta;
- que a complementação, prevista no artigo 2º da Lei nº 8.186, de 1991, é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação do adicional por tempo de serviço;
- que as referidas normas infraconstitucionais não asseguram "isonomia" entre os inativos e os ex-ferrovirios que eventualmente foram beneficiados por acordos judiciais;
- que é vedado ao Judiciário outorgar aumentos de vencimento a servidor com base no princípio da isonomia, consoante os termos da Súmula 339 do Egrégio Supremo Tribunal Federal;
- que a regra constante no artigo 472 do Código de Processo Civil determina que a sentença só faz coisa julgada entre as partes, não beneficiando nem prejudicando terceiros, ou seja, não podem os apelados invocar decisões proferidas em ações judiciais de que não fizeram parte, com vistas à obtenção de reajuste nos seus proventos de aposentadoria;
- que a Lei nº 4.345, de 1964, fixou em seu art. 1, alíneas "a" e "b", novos padrões de vencimentos os servidores do Executivo Federal para os cargos efetivos e os cargos em comissão, de acordo com os respectivos níveis estabelecidos pelo enquadramento no Plano de Classificação de Cargos da União (Lei no 3.780, de 12 de julho de 1960), além disso, os artigos 5º e 6º daquela lei concederam 110% de reajuste ao pessoal temporário e de obras, regido pela CLT, categoria especial de servidores da União, e aos estatutários ainda não enquadrados no citado PCC, o que caberia aos apelados a prova de que os titulares das aposentadorias ou pensões eram trabalhadores temporários e de obras ou estatutários não enquadrados no PCC - providencia reconhecidamente ausente nos autos;
- que, ainda que superadas todas as argumentações apresentadas anteriormente pela União, não tendo os Apelados provado que se enquadravam nas situações contempladas pela Lei nº 4.345/64 como aumento de 110%, não poderiam ter obtido a procedência do pedido;
- que, as ações que versam sobre pagamentos de verbas remuneratórias a empregados públicos, aplica-se o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494, de 10 de setembro de 1997, acrescido pela Medida Provisória 2.180-35, de 27 de agosto de 2001, que impõe Fazenda Pública, quando condenada, a obrigação de pagar juros de 0,5% ao mês (6% a.a.), não capitalizados, a partir da citação;
- que, no caso de manutenção da sua condenação nestes autos (hipótese que não se espera), seja reformada a parte da sentença apelada que adotou a taxa de juros de mora prevista no artigo 406 do Novo Código Civil Brasileiro, determinando-se, por conseguinte, a aplicação da taxa de juros de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, sobre os valores eventualmente devidos aos autores;
- que arbitramento da verba honorária no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação não parece ter se dado de maneira equitativa, devendo ser reduzido o percentual para 5% (cinco por cento) sobre o valor dado à causa ou ainda sobre o valor à condenação.

Requer seja dado provimento total ao presente recurso, para os seguintes fins:

1. reconhecer a litispendência suscitada pela União já em contestação, extinguindo a ação sem resolução de mérito, a teor do disposto no art. 267, V, do CPC;
2. reconhecer a ocorrência da prejudicial de mérito, declarando-se extinto o próprio fundo de direito discutido nesta ação;
3. ser rechaçado por completo o mérito deduzido na exordial, declarando o processo extinto com fundamento no art. 269, I do CPC, condenando-se os apelados nos ônus de sucumbência;
4. Na improvável hipótese de a r. Sentença restar mantida, pede e espera seja ao menos reformado o percentual dos juros de mora e honorários advocatícios fixados.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Traslado de cópias referentes à Exceção de Incompetência nº 2006.61.08.000239-3 (Id.:89384311, págs. 85/87).

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001565-13.2005.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CECILIA LANDE GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC - SP109760-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça, que editou o Enunciado Administrativo 2, in verbis: "*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*"

Nesse passo, embora não seja possível mensurar exatamente o valor da condenação, conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 475, inciso I, do CPC/1973.

Inicialmente, quanto à prejudicial, deve ser afastada a alegação de prescrição do fundo de direito, por não ser o caso de aplicação do Decreto nº 20.910/32, já que se tratando de matéria previdenciária, o fundo de direito é imprescritível.

Ademais, não há que se falar em litispendência ou ofensa à coisa julgada, uma vez que não há identidade do pedido nas ações mencionadas, tanto na ação individual quanto na ação coletiva.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nos casos em que os servidores públicos aposentados e pensionistas da extinta RFFSA pleiteiam a complementação do benefício previdenciário não se opera a prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação (AgRg no Resp 1055666/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 27/06/2012).

Aplicando a Súmula nº 85 do C. STJ, ressalta-se que a prescrição atinge, tão somente, as prestações vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento da ação.

No tocante à complementação da aposentadoria paga aos ferrovirios, dispõem arts. 1º e 2º da Lei nº 8.186/91:

"Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço."

Posteriormente, foi editada a Lei nº 10.478/02, que, em seu art. 1º, estendeu, "a partir do 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação, constituída ex vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991".

Por sua vez, a Lei nº 11.483/07, que encerrou o processo de liquidação e extinção da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, estabeleceu que, *in verbis*:

"Art. 27. A partir do momento em que não houver mais integrantes no quadro de pessoal especial de que trata a alínea a do inciso I do caput do art. 17 desta Lei, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001."

Desta forma, não se trata de aumento pelo Poder Judiciário, nem de necessidade de dotação orçamentária, tampouco violação ao princípio da legalidade, haja vista que há previsão legal para a complementação do benefício previdenciário nos períodos mencionados.

Ademais, os débitos dos valores atrasados da condenação serão atualizados aplicando-se juros de mora e correção monetária.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Mantenho a forma e o percentual de condenação em honorários advocatícios.

Ante o exposto, nego provimento à remessa necessária e ao apelo do INSS.

É o voto.

/gabiv/trios

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. EX-FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRELIMINARES E PREJUDICIAIS AFASTADAS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1 - Embora não seja possível mensurar exatamente o valor da condenação, conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 475, inciso I, do CPC/1973.

2 - Quanto à prejudicial, deve ser afastada a alegação de prescrição do fundo de direito, por não ser o caso de aplicação do Decreto nº 20.910/32, já que se tratando de matéria previdenciária, o fundo de direito é imprescritível.

3 - Não há que se falar em litispendência ou ofensa à coisa julgada, uma vez que não há identidade do pedido nas ações mencionadas, tanto na ação individual quanto na ação coletiva.

4 - Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nos casos em que os servidores públicos aposentados e pensionistas da extinta RFFSA pleiteiam a complementação do benefício previdenciário não se opera a prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação (AgRg no Resp 1055666/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 27/06/2012).

5 - No tocante à complementação da aposentadoria paga aos ferroviários, não se trata de aumento pelo Poder Judiciário, nem de necessidade de dotação orçamentária, tampouco violação ao princípio da legalidade, haja vista que há previsão legal para a complementação do benefício previdenciário nos períodos mencionados.

6 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

7 - Mantidos a forma e o percentual de condenação em honorários advocatícios.

8 - Preliminares rejeitadas. Remessa e apelação não providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares e negar provimento à remessa necessária e ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003035-69.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ FRACOLA

Advogados do(a) APELANTE: FLORIANO TERRA FILHO - PR14881-A, CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Considerando a controvérsia existente sobre o tema e que a sentença apelada julgou procedente o pedido formulado na inicial e antecipou os efeitos da tutela, determinando que o INSS procedesse à imediata revisão do benefício do recorrido, com base no artigo 1.014, §4º, do CPC/2015, atribuo EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO, cassando a antecipação dos efeitos da tutela deferida em sentença.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009795-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: AGENOR RIBEIRO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ENJOLRAS MARTINEZ JUNIOR - SP274092-N, CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGENOR RIBEIRO DA SILVA, contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Bebedouro/SP, nos autos da ação previdenciária de nº 1000661-42.2020.8.26.0072, que reconheceu, de ofício, sua incompetência absoluta para processamento e julgamento da ação em comento, e determinou sua redistribuição para a Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva/SP.

Sustenta a agravante que o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual do domicílio do segurado ou beneficiário, quando não há Justiça ou Juizado Especial Federal na localidade.

Requer seja concedido o efeito suspensivo, oficiando-se a instância originária, sendo, ao final, dado provimento ao recurso, reformando a r. decisão agravada, a fim de que a ação subjacente seja processada e julgada perante a Vara da Justiça Estadual em que ajuizada.

É o relatório. DECIDO.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Vejam os casos concretos.

Segundo consta, a parte agravante moveu ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade laborativa, a qual foi ajuizada e distribuída em 18/02/2020 para o Juízo Cível da 2ª Vara do Foro de Bebedouro/SP.

O Juízo a quo, invocando o art. 3º da Lei 13.876/2019, o Provimento CJF3R n. 35 de 27/02/2020 e a Resolução PRES n. 334 de 27/02/2020, reconheceu sua incompetência absoluta.

Pois bem

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado ou beneficiário do INSS, a possibilidade de propor as demandas previdenciárias no local de seu domicílio, asseverando que quando este não for sede de Vara da Justiça Federal, as demandas serão julgadas e processadas na Justiça Estadual de seu domicílio. Vejam os casos:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processadas e julgadas na Justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Verifica-se, assim, que a competência delegada da Justiça Estadual somente pode ser afastada no foro onde estiver instalada a Vara Federal, por ocasião do ajuizamento da demanda previdenciária.

Em outras palavras, o ajuizamento de demanda previdenciária contra o INSS perante a Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado constitui uma faculdade processual da parte autora, desde que este não seja sede de Vara Federal, tratando-se de hipótese de competência de natureza relativa, a qual não pode ser declinada de ofício, a teor da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

Por outro lado, o art. 15 da Lei 5.010/1966, na redação da Lei 13.876/2019, que passou a vigor em 01/01/2020, dispõe que:

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;

(...)

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.

§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."

Resolvendo definitivamente a questão, o Conselho da Justiça Federal – CJF editou a Resolução nº 603, de 12 de novembro de 2019, cujo art. 4º prevê, verbis:

"As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil".

Vale registrar, que o art. 43 do CPC/2015 estabelece que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Dentro desse cenário, conclui-se, de início, que a restrição ao exercício da competência federal delegada prevista na Lei 13.876/2019 somente pode atingir as ações propostas a partir de 01/01/2020, permanecendo hígida a delegação para os processos em trâmite na Justiça comum estadual ajuizados até o ano de 2019.

Por outro lado, a Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020, que alterou a Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em obediência ao disposto no §2º do artigo 15 da Lei 13.876/2019, especificou as regras para aferição das distâncias entre as comarcas e definiu as comarcas dotadas de competência delegada federal, em seu Anexo I, no qual não se encontra a Comarca de Bebedouro/SP.

Ocorre que, a ação subjacente foi ajuizada em **18/02/2020**, ainda na vigência da Resolução PRES nº 322, na qual constava a comarca de Bebedouro com competência federal delegada, que, portanto, deve ser preservada, em respeito ao princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Nesse sentido:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. LEI Nº 13.876/19. PERPETUATIO JURISDICTIONIS.*

*1. A competência em razão do território é relativa, impugnável apenas pelo réu em preliminar de contestação, ou pelo Ministério Público nas causas em que atuar, segundo a regra do Art. 65 do CPC. Por isso mesmo, ao juízo é defeso declinar de ofício de sua competência, conforme enunciado da Súmula 33 do e. Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A lei nº 13.876/19 atribuiu ao Tribunal Regional Federal a indicação das comarcas que preservarão a competência federal delegada conforme o critério da distância entre a comarca de domicílio do segurado e o município sede de Vara Federal, o que foi objeto de regulamentação na RESOLUÇÃO PRES Nº 322, DE 12 DE DEZEMBRO DE 2019 cujo anexo incluiu a comarca de Bebedouro entre aquelas que mantêm competência federal delegada.*

*3. A Resolução PRES nº 334, em 27/02/2020, excluiu o município de Bebedouro do rol daqueles em que é preservada a competência federal delegada é inaplicável à hipótese dos autos, pois superveniente ao ajuizamento da ação, conforme o princípio da perpetuatio jurisdictionis.*

*4. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004774-65.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 20/05/2020, Intimação via sistema DATA: 22/05/2020)*

Dessa forma, a decisão recorrida está em desconformidade com a legislação atinente sobre o tema e sobre a qual não há qualquer decisão proferida por instrumento processual adequado ou órgão competente para suspender sua eficácia.

Vale frisar, que o caso dos autos não se amolda ao entendimento exarado no CC 170.051/STJ, tendo em vista que a ação subjacente deste feito foi ajuizada no ano de 2020.

Com essas considerações, atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15, é o caso de deferir o efeito suspensivo à decisão agravada.

Ante o exposto, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, para determinar a retomada da marcha processual perante o Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Bebedouro/SP.

Comunique-se ao juízo "a quo" e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017415-85.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: HELENA APARECIDA FIGUEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ENZO YOSIRO TAKAHASHI MIZUMUKAI - SP358895-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomem os autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017965-85.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: MARIA LUCIA BATISTA DO NASCIMENTO BENATO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS TAVARES DE ALMEIDA - SP123226-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA LUCIA BATISTA DO NASCIMENTO BENATO, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que acolheu a impugnação à execução oposta pelo INSS, no valor de R\$ 12.478,54, a título de Honorários Sucumbenciais.

O agravante sustenta que, considerado o valor gerado pela condenação judicial, o *quantum debeatur* (principal + atualização monetária + juros moratórios) corresponde a R\$ 401.227,51, devendo os honorários advocatícios de sucumbência serem calculados sobre esse valor.

Assevera que os valores pagos administrativamente devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios, pois, tendo sido fixada pelo título executivo em percentual sobre o valor da condenação, o valor da condenação para esse fim deve representar todo o proveito econômico obtido pelo autor com a demanda, independentemente de ter havido pagamentos de outra origem na via administrativa, numa relação extraprocessual entre o INSS e o segurado.

Nesse sentido, requer seja concedido efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, e, ao final, seja o recurso provido, admitindo-se a incidência dos honorários de sucumbência sobre o total apurado nos presentes autos a título de atrasados, vez que a compensação dos valores recebidos através de outro benefício não afeta o cálculo dos honorários, condenando-se, ainda, o INSS a pagar os honorários advocatícios e demais cominações legais.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, “*Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*”.

No caso vertente, verifica-se que o agravo de instrumento manejado se mostra inadmissível, em razão da ilegitimidade do recorrente e da ausência de interesse recursal, o que impõe o não conhecimento de recurso.

Realmente, considerando que o recurso de instrumento tem por objeto, exclusivamente, a fixação de honorários advocatícios, tem-se que apenas o (a) advogado (a) (e não o autor/a) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele (a) é que teria legitimidade e interesse recursal.

Sendo assim, considerando que o recurso de instrumento foi interposto em nome da parte autora, constata-se que o recurso de instrumento, de fato, é inadmissível, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO, CONVERTIDO EM RETIDO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA.*

*1 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter pessoal, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.*

[...]

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1541554 - 0033637-44.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DESTAQUE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUTOR. PARTE ILEGÍTIMA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*

*1.O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.*

*2.Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.*

*3.Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleitear.*

*4. Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, AI 201003000350476, julg. 14.03.2011, v. u., Rel. Lucia Ursuaia, DJF3 CJI Data:18.03.2011 Página: 1110)*

Destarte, tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode a parte pleiteá-lo em nome daquele, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

Ademais, diante da legitimidade recursal exclusiva do patrono, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, eis que somente à parte autora é que foi concedida a gratuidade de justiça.

Friso, desde já, que não há que se falar em legitimidade recursal concorrente, pois esta só fica caracterizada quando o recurso, além da verba honorária, tem por objeto outras pretensões do interesse da parte, sendo esta a inteligência do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94 e do artigo 85, § 4º, do CPC/15.

Por fim, ressalto que não há que se falar em ofensa ao art. 932, parágrafo único, do CPC, tendo em vista que não se trata de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), que é vício de natureza insanável, nos termos do Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236137-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ROSIMAIRE BORGES LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: ELISABETH ALVES DOS SANTOS - SP364702-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236137-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ROSIMAIRE BORGES LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: ELISABETH ALVES DOS SANTOS - SP364702-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236137-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ROSIMAIRE BORGES LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: ELISABETH ALVES DOS SANTOS - SP364702-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, doméstica, idade atual de 50 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 130721132 :

“R: Não há incapacidade”

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a, 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela “é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F.40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais.”*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor provida no mérito.*

*(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(...) Omissis*

*9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que “a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa.” Concluiu inexistir incapacidade laboral.*

*10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.*

*11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.*

*12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.*

*(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)*

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO- SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, doméstica, idade atual de 50 anos, não está incapacitada para o exercício da atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5207636-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDO CORDEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE OLIVEIRA PRADO - SP346970-N  
OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 21/11/2018, data da perícia, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeférido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se obvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgamento sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
6. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
7. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
13. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233376-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MEIRE RUTH DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELE CAPELOTI CORDEIRO DA SILVA - SP265275-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233376-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MEIRE RUTH DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELE CAPELOTI CORDEIRO DA SILVA - SP265275-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a anulação da sentença ou a sua reforma, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233376-58.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MEIRE RUTH DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELE CAPELOTTI CORDEIRO DA SILVA - SP265275-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, empregada doméstica, idade atual de 55 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 130495817:

*“R: Não apresenta incapacidade.”*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGÓ PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, empregada doméstica, idade atual de 55 anos, não está incapacitada para o exercício da atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238496-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERNANDO BARROZO NOGUEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N, JANA LUCIA DAMATO - SP179877-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238496-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERNANDO BARROZO NOGUEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N, JANA LUCIA DAMATO - SP179877-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 21/11/2014, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

#### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238496-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERNANDO BARROZO NOGUEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N, JANA LUCIA DAMATO - SP179877-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- os critérios de juros de mora e correção monetária;
- a fixação dos honorários advocatícios.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mros

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
3. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
4. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
5. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704537-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO TIMÓTEO DA COSTA ANTONIO

Advogados do(a) APELANTE: TATHIANA MARIA D ASSUNCAO VALENCA PESSOA - SP349082-N, ADRIANA APARECIDADOS SANTOS - SP350351-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704537-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO TIMÓTEO DA COSTA ANTONIO

Advogados do(a) APELANTE: TATHIANA MARIA D ASSUNCAO VALENCA PESSOA - SP349082-N, ADRIANA APARECIDADOS SANTOS - SP350351-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por **MARIA DO SOCORRO TIMÓTEO DA COSTA ANTÔNIO** contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito de seu filho **RONIVON TIMÓTEO ANTONIO**, julgou IMPROCEDENTE o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a dependência econômica, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora que dependia economicamente do filho falecido, que era solteiro e não tinha filhos.

Requer a reforma da sentença, para que seja concedido o benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do MPF às fls., pelo prosseguimento do feito.

**É O RELATÓRIO.**

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704537-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIADO SOCORRO TIMOTEO DA COSTA ANTONIO

Advogados do(a) APELANTE: TATHIANA MARIA D ASSUNCAO VALENCA PESSOA - SP349082-N, ADRIANA APARECIDA DOS SANTOS - SP350351-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 08/04/2016 (fl. 157), tendo sido demonstrado que, nessa ocasião, o falecido era segurado da Previdência Social.

Com efeito, os genitores farão jus à pensão por morte se não houver os dependentes previstos no artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e se demonstrar, nos autos, que dependiam economicamente do segurado falecido.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, *"além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal"* (REsp Nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

E não há, nos autos, qualquer evidência da dependência econômica, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.

*In casu*, apesar de demonstrado que o *de cuius* residia com sua mãe por ocasião do óbito, tal fato não é suficiente a comprovar a dependência econômica apta a ensejar a concessão da pensão por morte ora pleiteada, pois não há nos autos qualquer documento que demonstre a ajuda financeira, ainda que não exclusiva, prestada pelo falecido à autora.

Além disso, como bem pontuado pelo i. Juiz a quo *"(...) Ocorre que a autora não comprovou os fatos constitutivos do direito postulado como fundamentado pelo juízo, as testemunhas arroladas são parentes desta, tendo sido dispensada a oitiva por estarem impedidas de depor, conforme restou assentado no termo de audiência de fls. 97; a petição inicial, por seu turno, não veio instruída com qualquer documento ou indício de prova que conduzisse à conclusão acerca da alegada dependência econômica em relação ao de cuius. Na mesma toada, as declarações subscritas por pessoas que atestaram conhecimento sobre a alegada dependência econômica (fls. 19/22), não se prestam à finalidade probatória, na medida em que não confirmadas em juízo sob o crivo do contraditório."* (ID 66372635, p. 76)

É natural que o filho que reside com os pais arque com alguma despesa doméstica, sem que este fato comprove que a renda do filho era essencial para a subsistência da genitora.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido, conforme entendimento desta Egrégia Corte, não induz à dependência econômica dos genitores (AC 51923-34.2017.403.9999, 7 Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingos, DE 22/10/2019; AC 0002902-04.2010.4.03.6127/SP, 10 Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DE 02/05/2012)

Desse modo, não demonstrada, nos autos, a dependência econômica, como exige o artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/fbarbos

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DA MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de **pensão por morte** independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Não há, nos autos, qualquer evidência da dependência econômica, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.
5. O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido, conforme entendimento desta Egrégia Corte, não induz à dependência econômica dos genitores (AC 51923-34.2017.403.9999, 7 Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingos, DE 22/10/2019; AC 0002902-04.2010.4.03.6127/SP, 10 Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DE 02/05/2012)
6. Não demonstrada, nos autos, a dependência econômica da mãe, como exige o artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

8. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

9. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237646-28.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: BENEDITO DO CARMO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237646-28.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: BENEDITO DO CARMO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 09/01/2019, data da incapacidade apontada na perícia, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

#### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237646-28.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: BENEDITO DO CARMO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 19/09/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício à data do requerimento administrativo, em 19/09/2017 e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

#### É COMO VOTO.

/gibv/mios

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.



1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte à da cessação indevida do benefício.
3. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
4. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 19/09/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5867036-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: GERLANDIA APARECIDA VIEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANELISE JANUARIO DA SILVA MANINI - SP326129-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5867036-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: GERLANDIA APARECIDA VIEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANELISE JANUARIO DA SILVA MANINI - SP326129-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da condição de segurado, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que, ao contrário do alegado, está inscrita no Cadastro Único, devendo ser considerada segurada facultativa de baixa renda;
- que está incapacitada de forma total e temporária, fazendo jus à obtenção do auxílio-doença desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5867036-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: GERLANDIA APARECIDA VIEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANELISE JANUARIO DA SILVA MANINI - SP326129-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral desde 23/08/2018, como se vê do laudo constante do ID80027708:

*"Há incapacidade total e temporária.*

*Fixo as seguintes datas:*

*Data de início da doença e da incapacidade: 23/08/2018 embasada na data de diagnóstico da doença.*

*Data da cessação da incapacidade: 28/02/2019 embasada na data de término do tratamento.*

*CID10.A15.0 Tuberculose com confirmação somente por exame de expectoração sem culturas." (pág. 06)*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

**1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.**

**2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.**

**3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.**

**4. Apelação do INSS parcialmente provida.**

*(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

**1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.**

**2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.**

**3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.**

**4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.**

**5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.**

**6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explíco. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.**

**7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.**

*(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)*

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID80027716 (extrato CNIS).

Constam, desse documento, recolhimentos como segurado facultativo de baixa renda nas competências de 08/2013 a 08/2018.

O requerimento administrativo foi formulado em 28/08/2018.

No tocante à não comprovação da condição de baixa renda, em razão da ausência de prova da inscrição no Cadastro Único, observo que a questão só foi suscitada pelo INSS no ID80027713 e, em seguida, sem antes dar oportunidade para a parte autora demonstrar o contrário, foi proferida sentença, estando nela consignado que:

*"Inicialmente, consigno que não se faz necessária a realização de qualquer outra prova, pois a ação está aparelhada com todos os documentos necessários a permitir o deslinde do caso. Como é sabido, cabe ao Juiz o exame e valoração judicial dos elementos probantes, em vista dos fatos expostos na inicial." (ID80027717)*

Ora, se o INSS traz uma informação nova, não poderia o Juízo "a quo" proferir a sentença, sem antes dar oportunidade para se manifestar.

Tal nulidade, no entanto, restou suprida com a interposição do recurso de apelação, que veio instruído com documentos que atestam a inscrição da parte autora no Cadastro Único em 29/09/2017 e 06/05/2019 (ID80027722 e ID80027723).

E, intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões e, dessa forma, impugnar os documentos juntados pela parte autora.

Destaco, por fim, que as informações constantes no Cadastro Único tem validade por dois anos, nos termos do artigo 7º do Decreto nº 6.135/2007.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 28/08/2018, data do pedido administrativo (ID80027715).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8.213/91, a partir de 28/08/2018, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do segurado GERLANDIA APARECIDA VIEIRA, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início (DIB) em 28/08/2018, data do requerimento administrativo, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - ENCARGOS DE SUCUMBÊNCIA - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. Restou comprovado, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
9. A parte autora demonstra a sua condição de segurado facultativo de baixa renda através de documentos que atestam sua inscrição no Cadastro Único, os quais não foram impugnados pelo INSS.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. No caso, o termo inicial do benefício é fixado à data do requerimento administrativo.
12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
14. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
15. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
16. Apelo provido. Sentença reformada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5235896-88.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADRIANO ALVES FROIS  
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5235896-88.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADRIANO ALVES FROIS  
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5235896-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ADRIANO ALVES FROIS

Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Como efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052846-67.2008.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: VALDEMAR RAMOS GUIMARAES  
Advogado do(a) APELANTE: RICHARDES CALIL FERREIRA - SP143150-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI - SP94382-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052846-67.2008.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: VALDEMAR RAMOS GUIMARAES  
Advogado do(a) APELANTE: RICHARDES CALIL FERREIRA - SP143150-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI - SP94382-A

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação interposta por VALDEMAR RAMOS GUIMARAES (fs. 253/260 - ID 89937732) em face da r. sentença (fs. 249/251 - id 89937732), prolatada em 23.07.2008, que julgou improcedentes os pedidos e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios e custas, observada a gratuidade judiciária que lhe foi deferida.

Sustenta o autor a reversão do julgado, aduzindo que: (i) quando o ente autárquico cessou seu segundo benefício concedido, no ano de 2004, não aplicou o art. 498 da IN nº 95, de 7 de outubro de 2003, ou seja, não permitiu que optasse pelo benefício mais vantajoso; (ii) a presente ação foi ajuizada para que seja declarado como benefício mais vantajoso o segundo benefício que lhe foi concedido (NB/42.108.482.372-9) e declarado seu direito à opção pela sua manutenção, o que deixou de ser analisado na r. sentença; (iii) consequentemente, possuindo ambos benefícios praticamente o mesmo tempo de contribuição (eis que a diferença de 30 dias entre os dois não acarreta benefício ou prejuízo), deve ser declarada a inexistência de débitos com o ente autárquico, pelo que não deve prevalecer o laudo contábil judicial; (iv) o ente autárquico agiu incorretamente ao reajustar o débito com juros moratórios e correção até o ano de 2004, uma vez que declarou a irregularidade do benefício no ano de 1997.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Às fs. 270/vº (id 89937732) foi determinada a conversão do julgamento em diligência, nos termos do art. 938, §3º, do CPC de 2015, para determinar a realização de nova perícia contábil.

Realizada a perícia, consignou a Seção de Cálculos Judiciais desta Corte a existência de débito do autor com o ente autárquico no valor de R\$ 32.297,80, quantia extremamente próxima à apurada na r. sentença (R\$ 32.296,36) (fs. 275/286/vº - id 89937732).

Após, retomaramos os autos conclusos.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052846-67.2008.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: VALDEMAR RAMOS GUIMARAES  
Advogado do(a) APELANTE: RICHARDES CALIL FERREIRA - SP143150-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI - SP94382-A

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por ter sido a sentença proferida sobre a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inseridas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

A princípio, ressalto que a parte autora não se insurge quanto à decretação da existência da irregularidade, apurada pelo ente autárquico, quanto à concessão do primeiro benefício NB nº 42/025.360.966-6 (DIB: 01.06.1995), apenas requereu na inicial da ação, ajuizada em 20.12.2004, os seguintes pedidos:

(i) quando o ente autárquico cessou seu segundo benefício NB 42/108.482.372-9, no ano de 2004, não aplicou o art. 498 da IN nº 95, de 07 de outubro de 2003, ou seja, não permitiu que optasse pelo benefício mais vantajoso;

(ii) a presente ação foi ajuizada para que seja declarado como benefício mais vantajoso o segundo benefício que lhe foi concedido (NB/42.108.482.372-9) e, consequentemente, possuindo ambos benefícios praticamente o mesmo tempo de contribuição (eis que a diferença de 30 dias entre os dois não acarreta benefício ou prejuízo), deve ser declarada a inexistência de débitos com o ente autárquico e consequentemente, os débitos mensais de 30% (trinta por cento) em seus proventos;

(iii) seja declarado que o ente autárquico agiu incorretamente ao reajustar o débito juros moratórios e correção até o ano de 2004.

Na r. sentença (fs. 249/251 dos autos originários - id 89937732), o Juiz *a quo* julgou improcedentes os pedidos, asseverando que:

(i) o primeiro benefício do autor fora cancelado, uma vez que apresentou documentos falsos, forjando o tempo o qual laborou, o que caracterizou a fraude;

(ii) o recurso do autor provido administrativamente pelo ente autárquico foi claro quando determinou que ele não deveria devolver os valores que recebeu em sua totalidade, já que o benefício não deveria ter sido suspenso, mas apenas modificada a proporcionalidade da aposentadoria, considerando como correto o total de 30 anos e 23 dias de tempo de serviço, ao invés dos 32 anos, 08 meses e 22 dias originalmente computados;

(iii) O autor deverá devolver parte do que recebeu, uma vez que agindo de má-fé, levando a erro a autarquia no momento (ou seja, computar o seu tempo de serviço superior, pelo que recebeu benefício superior ao correto). Desta forma e de acordo como o cálculo apresentado pela autarquia, o autor é devedor da quantia de R\$ 32.296,36 (trinta e dois mil, duzentos e noventa e seis reais e trinta e seis centavos).

O autor apelou (fs. 253/260 dos autos originários - id 89937732), sustentando que:

(i) quando o ente autárquico cessou seu segundo benefício concedido, no ano de 2004, não aplicou o art. 498 da IN nº 95, de 7 de outubro de 2003, ou seja, não permitiu que optasse pelo benefício mais vantajoso;

(ii) a presente ação foi ajuizada para que seja declarado como benefício mais vantajoso o segundo benefício que lhe foi concedido (NB/42.108.482.372-9) e declarado seu direito à opção pela sua manutenção, o que deixou de ser analisado na r. sentença;

(iii) conseqüentemente, possuindo ambos benefícios praticamente o mesmo tempo de contribuição (eis que a diferença de 30 dias entre os dois não acarreta benefício ou prejuízo), deve ser declarada a inexistência de débitos com o ente autárquico, pelo que não deve prevalecer o laudo contábil judicial; e

(iv) o ente autárquico age incorretamente ao reajustar o débito juros moratórios e correção até o ano de 2004, uma vez que declarou a irregularidade do benefício até o ano de 1997.

Oferidas as contrarrazões pelo ente autárquico, os autos vieram a esta Corte.

O I Desembargador Federal Fausto De Sanctis a quem sucedi nesta C. Turma, proferiu despacho às fls. 270/vº dos autos originários (id 89937732), convertendo o julgamento em diligência, nos termos do art. 938, §3º, do CPC, para determinar a realização de perícia judicial contábil.

Elaborada a perícia judicial contábil pela Seção de Cálculos Judiciais (RCAL), apurou-se a RMI do benefício nº 42/025.360.966-6 no valor de R\$ 492,21, considerando-se o tempo de contribuição de 30 anos, 01 mês e 26 dias em 01/06/1995 (DIB), já que constou indicado na decisão administrativa de fls. 25/27 o tempo de 30 anos e 23 dias em 28/04/1995. Ressaltou, ainda, que na apuração da aludida renda mensal inicial os salários de contribuição foram considerados pelos tetos máximos. E o confronto entre a evolução dos benefícios nº 42/025.360.966-6 e 42/108.482.372-9, na forma do r. despacho de fls. 270/270-vs, com atualização monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/13 e posicionada em 08/2004, resultará no valor de R\$ 32.297,80 (trinta e dois mil, duzentos e noventa e sete reais e oitenta centavos) em favor do INSS, conforme demonstrativos anexos, ou seja, quantia extremamente próxima àquela indicada na r. sentença (R\$ 32.296,36) (fls. 275/287 dos autos originários - id 89937732).

#### **DASENTEÇA CITRA PETITA**

Em vistas à apelação do autor, observa-se sua insurgência quanto ao fato de que não restou analisado na r. sentença o pedido principal da ação, qual seja de que seu segundo benefício (NB/42.108.482.372-9) fosse declarado mais vantajoso e implantado em definitivo.

Com razão.

A sentença limitou-se a declarar a existência de crédito, em favor do INSS, no valor de R\$ 32.296,36, consoante perícia judicial contábil às fls. 156/166 dos autos originários, restando, portanto, *citra petita*, eis que violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC de 1973.

Assim, nos termos do art. 248 do CPC/1973, deixo de declarar a nulidade total da sentença, adequando o julgado aos termos do pedido do autor.

Passo à análise do mérito.

#### **DA OBSERVÂNCIA DA IN DO INSS Nº 95, DE 07 DE OUTUBRO DE 2003 E O ALEGADO DIREITO DE OPÇÃO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO**

Antes de adentrarmos ao mérito do direito de opção do segurado ao benefício mais vantajoso, na fase recursal administrativa, insculpido no art. 498 da IN nº 95/2003, vigente à época da prolação do acórdão pela 13ª Junta de Recursos, se faz necessário descrever os fatos que culminaram na interposição de recurso administrativo pelo autor.

Em 09.07.1995, o autor obteve o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/025.360.966-8, por ter reunido 32 anos, 8 meses e 22 dias de tempo de serviço, com renda mensal inicial no valor de R\$ 576,59 (quinhentos e setenta e seis reais e cinquenta e nove centavos) e efeitos financeiros retroativos a DER 01.06.1995, consoante carta de concessão (fl. 15 dos autos originários - id 89937708).

Diante da revisão do benefício, em 01 e 06 de agosto de 1997, o autor prestou declarações perante a Inspetoria-Geral da Previdência Social. Segundo suas declarações, no ano de 1978, perdeu a Carteira Profissional de Menor e quando já reunia tempo para se aposentar, no 1995, por orientação do setor de RH da empresa onde trabalhava à época, Carborundum do Brasil Ltda., procurou o escritório de contabilidade Líder, que faria pesquisas para localizar os registros de emprego das empresas onde trabalhou, ou seja, que constavam da CTPS perdida. Conforme orientação, compareceu àquela contabilidade, onde relatou nomes, endereços e períodos trabalhados constantes do documento perdido. Passados 60 (sessenta) dias, solicitaram que comparecesse ao escritório para retirada dos documentos. Pagou pelos serviços prestados a quantia de R\$ 500,00 (quinhentos reais), o que considerou razoável. Após retirar os documentos, os entregou no RH da empresa Carborundum, que por sua vez, deu entrada com seu pedido de aposentadoria junto ao INSS. Afirmou, ainda, que à época não houve qualquer questionamento por parte do INSS quanto à documentação apresentada. Constatou, ainda, em suas declarações, os nomes das empresas onde trabalhou durante sua vida (fls. 72/73º dos autos originários - id 89937708).

Em 06.08.1997, quando foi colhida sua segunda declaração, também assinou a carta de convocação quanto aos esclarecimentos na Inspetoria-Geral da Previdência Social, para regularização do benefício, diante da apuração de eventual falsa prestação de serviço, com a menção de que a contar do recebimento da comunicação, deveria apresentar provas ou documentos que contestassem a irregularidade avertida no prazo de 15 (quinze) dias. Contudo, ao final da carta, consta que o autor dispensou o prazo de 15 (quinze) dias para apresentação de documentos (Carta nº 148/97/IGPS/GTE-285 - fl. 18 dos autos originários - id 89937708).

Assim, na mesma data, 06.08.1997, a Inspetoria-Geral da Previdência Social também emitiu a comunicação de cancelamento do benefício, em razão da falsa prestação de serviço apurada, asseverando, ainda, que o autor contava com o prazo de 30 (trinta) dias da comunicação para recorrer da decisão perante a Junta de Recursos da Previdência Social (Carta nº 149/97/IGPS/GTE-285 - fl. 20 dos autos originários - id 89937708).

Por fim, o benefício 42/025.360.966-8 restou efetivamente cancelado em 30.09.1997, como se observa do informativo para cálculo da devolução dos valores recebidos do benefício às fls. 35/42 dos autos originários (id 89937708).

Assim, diante do cancelamento do seu benefício, não viu alternativa a não ser requerer novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, o que foi feito em 21.11.1997, através do NB nº 42/108.482.372-9. Aludido benefício restou concedido em definitivo em 06.09.1998, como o tempo de contribuição de 32 anos, 7 meses e 15 dias e renda mensal inicial de R\$ 806,56 (oitocentos e seis reais e cinquenta e seis centavos), conforme carta de concessão (fls. 21/vº dos autos originários - id 89937708).

Passados quase quatro anos em gozo do benefício regularmente concedido NB nº 42/108.482.372-9, em 05.04.2002, foi emitida nova comunicação de que o benefício NB 42/025.360.966-8 foi considerado indevido, e que lhe cabia a devolução no valor de R\$ 31.336,57 (trinta e um mil, trezentos e trinta e seis reais e cinquenta e sete centavos), relativa ao intervalo que o percebeu individualmente de 01.06.1995 a 30.09.1997 e que, caso não se conformasse com a decisão, deveria recorrer à Junta de Recursos da Previdência Social no prazo de 15 (quinze) dias (fl. 29 dos autos originários - id 89937708).

Em 22.04.2002, o autor recorreu à Junta de Recursos da Previdência Social (fl. 81 - id 89937708), aduzindo que:

- Recebeu a carta para devolução dos valores em 11.04.2004;
- Prestou depoimentos na Polícia Federal de Campinas e por duas vezes na Inspetoria-Geral do INSS;
- À ocasião do seu primeiro depoimento na Inspetoria-Geral do INSS, constatou irregularidades na concessão do seu benefício e no segundo, apontou as irregularidades existentes;
- Com a ajuda da Inspetoria, regularizou seus documentos e obteve um novo benefício;
- Como à época da concessão do primeiro benefício já possuía direito adquirido ao benefício, para regularização bastaria que o INSS superasse ao invés de cancelá-lo.

Do seu recurso, depreende-se que o autor argumentou que não haveria devolução a ser realizada, pois tinha direito adquirido a um benefício à época de sua concessão, e que o INSS poderia ter analisado tal situação antes de cancelá-lo. Em nenhum momento, requereu o cancelamento do seu segundo benefício, obtido regularmente (NB 42/108.482.372-9).

Em 08.10.2003, a 13ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, conheceu do recurso do autor e no mérito lhe deu provimento (fls. 25/27 dos autos originários), consignou em seu relatório que:

- Em 01.06.1995, o benefício foi concedido como o tempo de serviço de 32 anos, 8 meses e 22 dias;
- Após apuração, a Inspetoria cessou o benefício, pois constatou que o autor não trabalhou nas empresas Manoel César Eng. e Construção Ltda. (01.08.1962 a 28.02.1976), Imrões J. Souza & Souza (01.03.1985 a 05.12.1986) e Odontore Equipamentos Odontológicos (10.08.1986 a 30.04.1987);
- A Inspetoria comunicou o fato ao Ministério Público Federal;
- Na sequência, o autor foi comunicado dos valores a serem ressarcidos aos cofres públicos em razão do recebimento indevido do benefício no intervalo de 01.06.1995 a 30.09.1997;
- O processo foi baixado em diligência, que resultou na juntada do procedimento administrativo da concessão do benefício 42/108.482.372-9.

Por fim, decidiu a Junta de Recursos que, considerando que o autor alegou não ser devida devolução no período de 01.06.1995 a 30.09.1997, e que à época da concessão do benefício 42/025.360.966-8, reunia 30 anos e 23 dias de tempo de contribuição em 28.04.1995 (conforme apurado pelo cálculo do seu benefício 42/108.482.372-9), suficientes para concessão de benefício de acordo com a legislação à época, o benefício cancelado deveria ser **“reativado”** e cobradas as diferenças recebidas a maior (uma vez que foi concedido inicialmente com 32 anos, 8 meses e 22 dias).

Não há nos autos a comunicação do resultado do referido recurso ao autor.

Em 06.10.2004, foi expedido comunicado ao autor de que o benefício que estava cancelado 42/025.360.966-8 havia sido **“reativado”**, e que a renda mensal inicial outrora fixada pela auditoria em R\$ 459,88 (quatrocentos e cinquenta e nove reais e oitenta e oito centavos) havia sido revisado e na realidade, correspondia ao valor de R\$ 492,91 (quatrocentos e noventa e dois reais e noventa e um centavos). Desta feita, o valor recebido a maior no período de 01.06.1995 a 30.09.2004 (data que foi dado cumprimento ao acórdão), deveria ser ressarcido aos cofres públicos, remontando a quantia de R\$ 32.296,36 (trinta e dois mil, duzentos e noventa e seis reais e trinta e seis centavos), já descontados os valores recebidos de seu segundo benefício 42/108.482.372-9, segundo planilhas anexas (fls. 28/42 dos autos originários).

Não se conformando com as atitudes do ente autárquico, o autor ajuizou a presente ação em 20.12.2004, decorridos pouco mais de dois meses da comunicação da "revisão" em sede recursal administrativa, aduzindo que a autarquia federal não deveria ter suspenso seu segundo benefício em 01.07.2004 (fl. 24 dos autos originários), sem lhe dar o direito de optar pelo benefício mais vantajoso, nos termos do art. 498 da IN nº 95/2003, de 07 de outubro de 2003, ou seja, vigente à época da suspensão e do acórdão prolatado pela 13ª Junta de Recursos.

Na Subseção IV, Do Cumprimento dos Acórdãos dos Órgãos Julgadores, com relação à opção de benefício mais vantajoso, dispõem os arts. 497, 498 e 499 da IN nº 95/2003, de 07 de outubro de 2003, mantidos após as alterações promovidas pela IN nº 96/2003, de 23 de outubro de 2003:

*Art. 497 - Por ocasião da instrução do processo de recurso à Junta de Recurso, a APS deverá efetuar pesquisa no sistema de benefícios, com a finalidade de verificar a existência de benefício concedido ao interessado, sendo que, se constatada existência de benefício, deverá:*

*I - verificar se a documentação apresentada, referente ao benefício concedido, é idêntica à do benefício objeto do recurso, cessar o benefício em manutenção, conceder o benefício do recurso e proceder ao encontro de contas;*

*II - verificar se a documentação apresentada, referente ao benefício concedido, é diferente da documentação do benefício objeto de recurso e, reconhecido o direito ao benefício indeferido, efetuar a simulação do cálculo desse último, convocar o segurado e orientá-lo da possibilidade de desistência do recurso e da possibilidade de opção pelo benefício mais vantajoso;*

*III - proceder, se for o caso, ao encaminhamento para a Receita Previdenciária, para saneamento, se verificada a divergência na documentação do benefício concedido e do benefício indeferido.*

*Art. 498 - Se durante a tramitação do processo recursal, tiver sido concedido ao segurado outro benefício e se for proferida a decisão de última e definitiva instância, deverá:*

*I - oficiar a instância prolatora da decisão sobre a opção feita, no caso de o segurado optar, por escrito, pelo benefício que estiver recebendo, por ser esse o mais vantajoso;*

*II - fazer cessar o benefício que estiver recebendo, se o segurado optar pelo benefício objeto da decisão da instância prolatora, procedendo-se aos acertos financeiros;*

*§ 1º - Aplica-se o disposto neste artigo ao beneficiário, como legitimado, que deu prosseguimento ao recurso do segurado, no caso de falecimento desse segurado.*

*§ 2º - Uma vez feita a opção em uma das hipóteses dos incisos I e II deste artigo e tendo a opção sido concretizada com o recebimento do primeiro pagamento, o benefício torna-se irreversível e irrenunciável."*

*Art. 499 - Se após o julgamento em última e definitiva instância, o segurado desistir do benefício reconhecido pela JR ou pela Câmara de Julgamento do CRPS, antes da concretização da concessão do benefício, deverá apresentar, por escrito, pedido de desistência, o qual será juntado aos autos e encaminhado para a respectiva instância julgadora, para a referida homologação.*

Em que pese a irrisignação do autor, não poderia o ente autárquico lhe garantir o direito de opção ao benefício mais vantajoso.

Explico.

Entendo que tais dispositivos se aplicam aos casos em que a decisão que aprecia o recurso administrativo concede um benefício anteriormente indeferido e ainda não pago ao segurado e, no curso do processo administrativo, é concedido outro benefício ao segurado.

Note-se que o encontro de contas só é previsto no artigo 497, I, que trata da hipótese em que o segurado opta pelo primeiro benefício e, conseqüentemente, dos valores atrasados.

O artigo 497, II, não faz alusão a encontro de contas, permitindo que o segurado desista do recurso que concedeu o benefício indeferido inicialmente e opte pelo benefício mais vantajoso, no caso do segundo. Logo, esse artigo não se aplica ao caso dos autos, seja porque a opção pelo segundo benefício depende da devolução dos valores recebidos a título do primeiro (portanto de um acerto de contas não previsto no dispositivo), seja porque, no caso dos autos, o primeiro benefício não foi indeferido, sendo a situação jurídica dos atos distinta, na medida em que o primeiro benefício foi deferido indevidamente e posteriormente cassado.

Quando o artigo 497, II, condiciona a possibilidade de opção por um segundo benefício à existência de um primeiro "benefício indeferido", ele restringe a possibilidade de opção aos casos em que o segurado ainda não tenha recebido valores a título do primeiro benefício, até porque, do contrário, ter-se-ia uma verdadeira desaposentação. Por isso o inciso I permite a opção pelo primeiro benefício, com o cancelamento do segundo e pagamento dos valores atrasados, ao passo que o inciso II, ao permitir que o segurado opte pelo segundo benefício, não prevê a realização de encontro de contas.

Da mesma forma, o artigo 498 da IN não se aplica ao caso dos autos, pois, conforme se infere do seu parágrafo segundo, para que o segurado possa exercer o direito à opção, é indispensável que ele não tenha recebido quaisquer valores a título do benefício preterido, o que se verificou no caso vertente.

A impossibilidade de o segurado optar pelo segundo benefício se ele já tiver recebido alguma parcela do primeiro benefício me parece reforçada pelo artigo 499, o qual o autoriza a desistir do benefício desde que o faça "antes da concretização da concessão do benefício".

Portanto, considerando que, no caso dos autos, o primeiro benefício foi deferido, gozado por um tempo e posteriormente cassado (pois constatado indevido), o artigo 497 II da IN não se aplica *in casu*, já que, para tanto, seria necessário que o primeiro benefício tivesse sido indeferido administrativamente e posteriormente deferido em âmbito recursal e que a sua concessão não tivesse sido concretizada, o que se deu no caso vertente, como pagamento, ainda que temporário, do benefício obtido com vínculos empregatícios indevidos.

Permitir que o segurado opte pelo segundo benefício, quando ele gozou, ainda que temporariamente, do primeiro benefício, parece-me impossível, pois isso equivaleria a autorizar uma desaposentação.

Não há dúvidas de que o INSS errou, na medida em que a autarquia cancelou o primeiro benefício quando o correto seria revisá-lo. Isso, entretanto, a meu ver, não autoriza reconhecer o direito do segurado a optar pelo segundo benefício. A consequência do erro do INSS, nesse caso, é o reconhecimento de que o segurado não deve restituir os valores recebidos a título do segundo benefício, já que, quanto a isso, não se verifica má-fé de sua parte, sendo o pagamento indevido corolário do erro da Administração.

## DA ALEGADA INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS PERANTE O ENTE AUTÁRQUICO

Em análise detida aos autos, observa-se que:

1. O benefício NB 42/025.360.966-8 foi considerado indevido, pelo que caberia ao autor a devolução no valor de R\$ 31.336,57 (trinta e um mil, trezentos e trinta e seis reais e cinquenta e sete centavos), relativa ao intervalo que o recebeu indevidamente de 01.06.1995 a 30.09.1997, conforme decisão datada de 05.04.2002 (fl. 29 dos autos originários - id 89937708);

2. Em 22.04.2002, o autor recorreu à Junta de Recursos da Previdência Social, aduzindo que à época da concessão do benefício já possuía direito adquirido ao benefício e que para regularização bastaria que o INSS sobrepuasse ao invés de cancelá-lo, assim não lhe caberia qualquer devolução (fl. 81 dos autos originários - id 89937708).

3. Em 08.10.2003, a 13ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, conheceu do recurso do autor e no mérito lhe deu provimento (fls. 25/27 dos autos originários), consignando que:

- Em 01.06.1995, o benefício foi concedido como tempo de serviço de 32 anos, 8 meses e 22 dias;

- Após apuração, a Inspeção cessou o benefício, pois constatou que o autor não trabalhou nas empresas Manoel César Eng. e Construção Ltda. (01.08.1962 a 28.02.1976), Imãos J. Souza & Souza (01.03.1985 a 05.12.1986) e Odontore Equipamentos Odontológicos (10.08.1986 a 30.04.1987);

- Na seqüência, o autor foi comunicado dos valores a serem ressarcidos aos cofres públicos em razão do recebimento indevido do benefício no intervalo de 01.06.1995 a 30.09.1997;

- Analisados os vínculos empregatícios do autor, constatou que à época da concessão do benefício 42/025.360.966-8, reunia 30 anos e 23 dias de tempo de contribuição em 28.04.1995 e, posteriormente, observaram que o correto seria computar o seu tempo de contribuição até a data da concessão (30 anos, 1 mês e 26 dias), suficientes para concessão de benefício de acordo com a legislação à época, pelo que deveriam ser cobradas as diferenças recebidas a maior (uma vez que foi concedido inicialmente com 32 anos, 8 meses e 22 dias).

Em suma, na análise detida dos autos, quanto à devolução dos valores recebidos indevidamente, é certo que cabível quanto às diferenças recebidas a maior do benefício cancelado, contudo, apenas no período de 01.06.1995 a 30.09.1997 (ou seja, da diferença da renda mensal inicial de R\$ 576,59 para R\$ 492,91 - fls. 15/17 dos autos originários).

## DO CÁLCULO DO DÉBITO COM JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA ATÉ O ANO DE 2004

Aduz o autor que o ente autárquico agiu incorretamente ao reajustar o débito com acréscimo de juros de mora e correção até o ano de 2004.

Vejam os.

Primeiro, não há que se esquecer que, não reconhecida a má-fé do autor na percepção do primeiro benefício, foi este o procedimento adotado pelo ente autárquico, porquanto promoveu a devolução dos valores recebidos indevidamente de forma parcelada, em percentual de 30% do benefício em vigor (reativado).

Nesse ponto, depreende-se dos arts. 154, inc. II e §§ 3º e 5º, e 175, do Decreto 3.048/99 que:

*"Art. 154. O Instituto Nacional do Seguro Social pode descontar da renda mensal do benefício:*



(...)

*II - pagamentos de benefícios além do devido, observado o disposto nos §§ 2º ao 5º;*

(...)

*§ 3º Caso o débito seja originário de erro da previdência social, o segurado, usufruindo de benefício regularmente concedido, poderá devolver o valor de forma parcelada, atualizado nos moldes do art. 175, devendo cada parcela corresponder, no máximo, a trinta por cento do valor do benefício em manutenção, e ser descontado em número de meses necessários à liquidação do débito.*

(...)

*§ 5º No caso de revisão de benefícios em que resultar valor superior ao que vinha sendo pago, em razão de erro da previdência social, o valor resultante da diferença verificada entre o pago e o devido será objeto de atualização nos mesmos moldes do art. 175.*

*“Art. 175. O pagamento de parcelas relativas a benefícios efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, apurado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento. (Redação original vigente à época).*

Assim, o pedido formulado pelo autor deve ser parcialmente acolhido, reconhecendo-se o seu dever de restituir ao INSS apenas as diferenças que recebeu a maior a título do primeiro benefício.

Portanto, o débito do autor perante ao INSS é devido (considerando o valor pago a maior no período de 01.06.1995 a 30.09.1997, de R\$ 576,59 para R\$ 492,91 - fls. 15/17 dos autos originários), devendo, ainda, incidir correção monetária e juros desde a data em que passou a ser pago o benefício em valor indevido, ou seja, de 01.06.1995, à data em que o INSS deveria ter realizado o débito corretamente, ou seja, até 30.06.2004, quando realizou as planilhas relativas à devolução determinada no acórdão administrativo, ainda que incorretamente (fls. 35/40 dos autos originários – id 89937708).

E não havendo dúvidas de que o INSS errou, na medida em que a autarquia cancelou o benefício quando o correto seria revisá-lo. Isso, entretanto, a meu ver, não autoriza reconhecer o direito do segurado a optar pelo 2º benefício. A consequência do erro do INSS, nesse caso, é o reconhecimento de que o segurado não deve restituir os valores recebidos a título do 2º benefício. Assim, o pedido formulado pelo autor deve ser parcialmente acolhido, reconhecendo-se o seu dever de restituir ao INSS apenas as diferenças que recebeu a maior a título do 1º benefício.

#### **DASUCUMBÊNCIARECÍPROCA**

Diante do parcial provimento do recurso do autor, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes, na forma do artigo 86, do CPC/15, não havendo como se compensar as verbas honorárias, por se tratar de verbas de titularidade dos advogados e não da parte (artigo 85, § 14, do CPC/15).

Por tais razões, com base no artigo 85, §§2º e 3º, do CPC/15, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos do INSS, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço.

Suspendo, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, a fim de integrar ao julgado e reconhecer que não deve restituir ao ente autárquico os valores recebidos a título do segundo benefício (NB 42.108.482.372-9) e estabelecer a sucumbência recíproca**, nos termos expendidos no voto.

#### **É COMO VOTO.**

---

### **E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. SENTENÇA *CITRA PETITA*. OPÇÃO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. INSTRUÇÃO NORMATIVA DO INSS Nº 95/2003. DEVOUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR.

1. Em vistas à apelação do autor, observa-se sua insurgência quanto ao fato de que não restou analisado na r. sentença o pedido principal da ação, qual seja de que seu segundo benefício (NB/42.108.482.372-9) fosse declarado mais vantajoso e implantado em definitivo. Com razão. Na r. sentença, apenas foi analisada a existência de crédito, em favor do INSS, restando, portanto, *citra petita*, eis que violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC de 1973.
2. Nos termos do art. 248 do CPC/1973, não é o caso de se declarar a nulidade total da sentença, mas sim adequar o julgado aos termos do pedido do autor.
3. A época da prolação do acórdão administrativo, vigia a IN nº 95/2003, de 07 de outubro de 2003, que em seu art. 498 prescrevia que, se durante a tramitação do processo recursal administrativo, tivesse sido concedido ao segurado outro benefício e proferida a decisão de última e definitiva instância, deveria ser oficiado à instância prolatora da decisão sobre a opção feita, no caso de o segurado optar, por escrito, pelo benefício que estiver recebendo, por ser esse o mais vantajoso ou fazer cessar o benefício que estivesse recebendo, caso o segurado optasse pelo benefício objeto da decisão da instância prolatora, procedendo-se aos acertos financeiros.
4. O art. 497 da aludida instrução normativa permitia que se, constatada a existência de outro benefício de mesma espécie, somente poderia ser cessado se idêntico ao impugnado e se concedido com documentação diversa, como é o caso dos autos, deveria efetuar a simulação de cálculos, convocar o segurado e orientá-lo da possibilidade de desistência do recurso e da possibilidade de opção pelo benefício mais vantajoso, o que não foi efetuado pelo ente autárquico.
5. Já o seu art. 499 previa, ainda, a possibilidade de o segurado desistir do benefício implantado pela Junta de Recursos ou pela Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, após o julgamento da última e definitiva instância, bastando que apresentasse, por escrito, pedido de desistência e encaminhado para a respectiva instância julgadora, para homologação.
6. Em que pese a irsignação do autor, não poderia o ente autárquico lhe garantir o direito de opção ao benefício mais vantajoso, pois o dispositivos da referida instrução normativa se aplicam aos casos em que a decisão que aprecia o recurso administrativo concede um benefício anteriormente indeferido e ainda não pago ao segurado e, no curso do processo administrativo, é concedido outro benefício ao segurado.
7. Note-se que o encontro de conta só é previsto no artigo 497, I, que tratada da hipótese em que o segurado opta pelo 1º benefício e, conseqüentemente, dos valores atrasados.
8. O artigo 497, II, não faz alusão a encontro de contas, permitindo que o segurado desista do recurso que concedeu o benefício indeferido inicialmente e opte pelo benefício mais vantajoso, no caso do segundo. Logo, esse artigo não se aplica ao caso dos autos, seja porque a opção pelo segundo benefício depende da devolução dos valores recebidos a título do 1º (portanto de um acerto de contas não previsto no dispositivo), seja porque, no caso dos autos, o 1º benefício não foi indeferido, sendo a situação jurídica dos atos distinta, na medida em que o 1º benefício foi deferido indevidamente e posteriormente cassado.
9. Quando o artigo 497, II, condiciona a possibilidade de opção por um segundo benefício à existência de um primeiro “benefício indeferido”, ele restringe a possibilidade de opção aos casos em que o segurado ainda não tenha recebido valores a título do 1º benefício, até porque, do contrário, ter-se-ia uma verdadeira desaposeição. Por isso o inciso I permite a opção pelo 1º benefício, com o cancelamento do 2º e pagamento dos valores atrasados, ao passo que o inciso II, ao permitir que o segurado opte pelo 2º benefício, não prevê a realização de encontro de contas.
10. A impossibilidade de o segurado optar pelo segundo benefício se ele já tiver recebido alguma parcela do primeiro benefício me parece reforçada pelo artigo 499, o qual o autoriza a desistir do benefício desde que o faça “antes da concretização da concessão do benefício”.
11. Portanto, considerando que, no caso dos autos, o primeiro benefício foi deferido, gozado por um tempo e posteriormente cassado (pois constatado indevido), o artigo 497 II da IN não se aplica *in casu*, já que, para tanto, seria necessário que o primeiro benefício tivesse sido indeferido administrativamente e posteriormente deferido em âmbito recursal e que a sua concessão não tivesse sido concretizada, o que se deu no caso vertente, com o pagamento, ainda que temporário, do benefício obtido com vínculos empregatícios indevidos.
12. Permitir que o segurado opte pelo segundo benefício, quando ele gozou, ainda que temporariamente, do primeiro benefício, parece-me impossível, pois isso equivaleria a autorizar uma desaposeição.
13. Não há dúvidas de que o INSS errou, na medida em que a autarquia cancelou o benefício quando o correto seria revisá-lo. Isso, entretanto, a meu ver, não autoriza reconhecer o direito do segurado a optar pelo segundo benefício. A consequência do erro do INSS, nesse caso, é o reconhecimento de que o segurado não deve restituir os valores recebidos a título do 2º benefício.
14. Em suma, na análise detida dos autos, quanto à devolução dos valores recebidos indevidamente, é certo que cabível quanto às diferenças recebidas a maior do benefício cancelado, contudo, apenas no período de 01.06.1995 a 30.09.1997 (ou seja, da diferença da renda mensal inicial de R\$ 576,59 para R\$ 492,91).
15. Não reconhecida a má-fé do autor na percepção do primeiro benefício, foi este o procedimento adotado pelo ente autárquico, porquanto promoveu a devolução dos valores recebidos indevidamente de forma parcelada, em percentual de 30% do benefício em vigor (reativado), nos termos dos arts. 154, inc. II e §§ 3º e 5º, e 175, do Decreto 3.048/99.
16. Assim, o pedido formulado pelo autor deve ser parcialmente acolhido, reconhecendo-se o seu dever de restituir ao INSS apenas as diferenças que recebeu a maior a título do primeiro benefício.

17. Portanto, o débito do autor perante ao INSS é devido (considerando o valor pago a maior no período de 01.06.1995 a 30.09.1997, de R\$ 576,59 para R\$ 492,91), devendo, ainda, incidir correção monetária e juros desde a data em que passou a ser pago o benefício em valor indevido, ou seja, de 01.06.1995, à data em que o INSS deveria ter realizado o débito corretamente, ou seja, até 30.06.2004, quando realizou as planilhas relativas à devolução determinada no acórdão administrativo, ainda que incorretamente.
18. E não havendo dúvidas de que o INSS errou, na medida em que a autarquia cancelou o benefício quando o correto seria revisá-lo. Isso, entretanto, a meu ver, não autoriza reconhecer o direito do segurado a optar pelo 2º benefício. A consequência do erro do INSS, nesse caso, é o reconhecimento de que o segurado não deve restituir os valores recebidos a título do 2º benefício. Assim, o pedido formulado pelo autor deve ser parcialmente acolhido, reconhecendo-se o seu dever de restituir ao INSS apenas as diferenças que recebeu a maior a título do 1º benefício.
19. Diante do parcial provimento do recurso do autor, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes, na forma do artigo 86, do CPC/15, não havendo como se compensar as verbas honorárias, por se tratar de verbas de titularidade dos advogados e não da parte (artigo 85, § 14, do CPC/15).
20. Por tais razões, com base no artigo 85, §§2º e 3º, do CPC/15, condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos do INSS, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço. Suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.
21. Apelação do autor parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, a fim de integrar ao julgado e reconhecer que não deve restituir ao ente autárquico os valores recebidos a título do segundo benefício (NB 42.108.482.372-9) e estabelecer a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225096-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DA PENHA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: EBERSON FRANCISCO DE SANTANA - SP289704-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225096-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DA PENHA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: EBERSON FRANCISCO DE SANTANA - SP289704-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde o pedido administrativo, com aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios em percentuais mínimos, postergada a sua fixação para a fase de liquidação, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225096-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DA PENHA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: EBERSON FRANCISCO DE SANTANA - SP289704-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA**

**1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.**

**2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.**

**3. Remessa necessária não conhecida.**

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez*" (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 129781840 - Págs. 3 a 5 - (cópia da petição inicial da ação declaratória de união estável), ID 129781840 - Pág. 12 - (termo de responsabilidade hospitalar em nome do segurado falecido e assinado pela parte autora), ID 129781840 - Págs. 13 a 15 - (notas fiscais e declaração do óbito do segurado falecido em nome da parte autora), ID 129781840 - Pág. 16 - (certidão de óbito do segurado falecido em que consta a parte autora como declarante), ID 129781840 - Págs. 17 a 19 - (carteira de trabalho e título de eleitor do segurado falecido em posse da parte autora), ID 129781840 - Págs. 79 a 81 - (cópia da sentença de procedência de reconhecimento e dissolução da união estável), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente três anos até a data do óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa necessária, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mros

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c. c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
4. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
5. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
11. Remessa necessária não conhecida. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007496-12.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANTONIO JOAO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N  
Advogado do(a) APELANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N  
APELADO: ANTONIO JOAO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N  
Advogado do(a) APELADO: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007496-12.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANTONIO JOAO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N  
Advogado do(a) APELANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N  
APELADO: ANTONIO JOAO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N  
Advogado do(a) APELADO: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas por ANTÔNIO JOÃO DA COSTA e pelo INSS, em face da r. sentença, complementada após oposição de embargos de declaração (fls. 158/161 e 171/172 - id id 89843039), que julgou procedente o pedido, nos seguintes termos:

*"(...) Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para os fins de reconhecer o tempo de serviço prestado pela parte autora no meio rural durante o penado de 01.01.1965 a 30.07.1983, na condição de segurado especial, e DECLARAR a existência de relação jurídica entre o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e a parte autora em referido período, devendo esta declaração surtir efeitos na contagem total do tempo de serviço prestado. Condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, a partir da data do pedido administrativo (fls. 21-19/04/2013), com incidência de correção monetária e juros de mora observando-se os termos da Lei 11.960/09. Condene a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, parágrafo 4, do CPC. Julgo extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC. Sentença sujeita a reexame necessário. P.R.I.C. Oportunamente, arquivem-se."*

*"(...) Trata-se do embargos de declaração interpostos contra a sentença de fls. 158/161. Alega a -embargante que houve contradição na sentença atacada. Recebo os embargos de declaração, pois tempestivos; nego-lhes, contudo, provimento. Verifico que, em virtude de erro material, constou, equivocadamente, no dispositivo da sentença, a condenação do embargado a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição a partir da data do pedido administrativo de fls. 21, em 19.04.2013, sendo que deveria ter constado a data do pedido administrativo de fls. 095, ou seja, 10.12.2013. Embora o erro material não possa ser objeto de embargos de declaração, é certo que pode ser corrigido de ofício. É o que se faz em relação ao primeiro parágrafo do dispositivo da sentença, que nos termos seguintes passarão a vigor: "Condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, a partir da data do pedido administrativo (fls. 95 10.12.2013), com incidência de correção monetária e juros de mora observando-se os termos da Lei 11.960/09." No mais, permanece a sentença tal como lançada. Em vista do exposto, nego provimento aos embargos, por não haver contradição na sentença. Corrijo, porém, o erro material nela contido, nos termos acima expostos. Retifique o registro da sentença, anotando-se. Publique-se. Intimem-se."*

Sustenta o autor, preliminarmente, que a sentença não deve ser submetida ao reexame necessário, uma vez que a condenação não ultrapassará os 60 salários mínimos, limite descrito no art. 475, §2º, do CPC/1973. Postula, ainda, que os honorários advocatícios devem ser fixados entre o percentual de 10 a 20% do valor da condenação (fls. 177/198 dos autos originários - id 89843039).

O ente autárquico requer a reversão do julgado, porquanto não comprovada a atividade rural no período vindicado, alegando que os documentos apresentados não são aptos a servirem de início de prova material, bem como que o período não poderá ser computado para fins de carência. Aduz, ainda, que o autor não reúne tempo nem a carência necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 204/223- id 89842830).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007496-12.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANTONIO JOAO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N  
Advogado do(a) APELANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N  
APELADO: ANTONIO JOAO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N  
Advogado do(a) APELADO: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sobre a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inseridas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

### DA PRELIMINAR

O Código de Processo Civil de 1973 afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º).

*In casu*, considerando os elementos dos autos - o INSS foi condenado a averbar período de labor rural e, por conseguinte, implantar e pagar a aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo (10.12.2013) até o deferimento do benefício, ocorrido em 23.06.2014, na r. sentença, o montante da condenação não excederá a 60 (sessenta) salários mínimos, ainda que o valor da aposentadoria fosse igual ao teto previdenciário.

Sendo assim, considerando (i) o termo inicial do benefício (10.12.2013), e (ii) que a sentença foi prolatada em 23.06.2014 e supondo que o autor fazia jus ao teto do benefício àquela época (R\$ 4.662,00), ou seja, 5,9 salários mínimos (R\$ 788,00), tem-se que a condenação não ultrapassará 7 prestações mensais (incluindo o abono anual). Assim, a condenação corresponderia, na melhor das hipóteses, a aproximadamente 41 salários mínimos.

Logo, a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário, pelo que acolho a preliminar arguida, para não conhecer do reexame necessário

## REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado demonstram veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trazer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

## REGRA GERAL PARA COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no §2º.*

*(...)*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*

*(...)"*

Com efeito, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Trago à baila recente julgado sobre o tema, proferido pelo C. TRF da 4ª Região, afastando, inclusive, a idade mínima de 12 anos, com base no princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, bem como da proteção do trabalho infantil, a fim de evitar uma dupla punição para esses trabalhadores, qual seja, a perda da plenitude de sua infância e o não reconhecimento do trabalho efetivamente ocorrido.

Vejamos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA AFASTAR A IDADE MÍNIMA PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 8.213/91 PARA FINS DE RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO E DE CONTRIBUIÇÃO. INTERESSE DE AGIR DO MPF. RECONHECIMENTO. EFEITOS JURÍDICOS DA SENTENÇA. ABRANGÊNCIA NACIONAL DA DECISÃO PROLATADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 16 DA LEI 7.347/85. INTERPRETAÇÃO DO ART. 7º, XXXIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TRABALHO INFANTIL X PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REALIDADE FÁTICA BRASILEIRA. INDISPENSABILIDADE DE PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO SEM LIMITAÇÃO DE IDADE MÍNIMA. ACP INTEGRALMENTE PROCEDENTE. JULGAMENTO PELO COLEGIADO AMPLIADO. ART. 942 DO CPC. RECURSO DO MPF PROVIDO. APELO DO INSS DESPROVIDO. 1. O interesse processual do MPF diz respeito à alteração de entendimento da autarquia no tocante às implicações previdenciárias decorrentes do exercício laboral anterior àquele limite etário mínimo, substanciadas inclusive na Nota 76/2013. Em que pese efetivamente constitua aquela Nota importante avanço no posicionamento do INSS sobre a questão, não torna ela despendida a tutela jurisdicional pleiteada, já que admite aquela Nota que, uma vez reconhecida na esfera trabalhista a relação de emprego do menor de 16 anos, passa a autarquia considerá-lo segurado e outorgar efeitos de proteção previdenciária em relação ao mesmo, permanecendo - não bastasse a já referida necessidade prévia de reconhecimento trabalhista - a não admitir a proteção para as demais situações de exercício laboral por menor de 16 anos, referidas na contestação como extermadas de forma voluntária. Não bastasse isto, restaria ainda a questão referente à documentação e formalidades exigidas para a comprovação de tal labor, o que evidencia a permanência da necessidade de deliberação e, por consequência, a existência do interesse de agir. 2. Não há falar em restrição dos efeitos da decisão em ação civil pública a limites territoriais, pois não se pode confundir estes com a eficácia subjetiva da coisa julgada, que se estende a todos aqueles que participam da relação jurídica. Isso porque, a imposição de limites territoriais, prevista no art. 16 da LACP, não prejudica a obrigatoriedade jurídica da decisão judicial em relação aos participantes da relação processual. 3. Logo, inexistiu violação ao art. 16 da Lei nº 7.347/1985, como aventou o INSS, porquanto não é possível restringir a eficácia da decisão proferida nos autos aos limites geográficos da competência territorial do órgão prolator, sob pena de cancelar a aplicação de normas distintas a pessoas detentoras da mesma condição jurídica. 4. Mérito. A limitação etária imposta pelo INSS e que o Ministério Público Federal quer ver superada tem origem na interpretação que se dá ao art. 7º, XXXIII da Constituição Federal, que veda qualquer trabalho para menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz. 5. Efetivamente, a aludida norma limitadora traduz-se em garantia constitucional existente em prol da criança e do adolescente, vale dizer, norma protetiva estabelecida não só na Constituição Federal, mas também na legislação trabalhista, no ECA (Lei 8.079/90) em tratados internacionais (OIT) e nas normas previdenciárias. 6. No entanto, aludidas regras, editadas para proteger pessoas com idade inferior a 16 anos, não podem prejudicá-las naqueles casos em que, não obstante a proibição constitucional e legal, efetivamente, trabalharam durante a infância ou a adolescência. 7. Não obstante as normas protetivas às crianças, o trabalho infantil ainda se faz presente no seio da sociedade. São inúmeras as crianças que desde tenra idade são levadas ao trabalho por seus próprios pais para auxiliarem no sustento da família. Elas são coloadas não só em atividades domésticas, mas também, no meio rural em serviços de agricultura, pecuária, silvicultura, pesca e até mesmo em atividades urbanas (vendas de bens de consumo, artesanatos, entre outros). 8. Além disso, há aquelas que laboram em meios artísticos e publicitários (novelas, filmes, propagandas de marketing, teatros, shows). E o exercício dessas atividades, conforme a previsão do art. 11 da Lei nº 8.213/91, enseja o enquadramento como segurado obrigatório da Previdência Social. 9. É sabido que a idade mínima para fins previdenciários é de 14 anos, desde que na condição de aprendiz. Também é certo que a partir de 16 anos o adolescente pode obter a condição de segurado com seu ingresso no mercado de trabalho oficial e ainda pode lográ-lo como contribuinte facultativo. 10. Todavia, não há como deixar de considerar os dados oficiais que informam existir uma gama expressiva de pessoas que, nos termos do art. 11 da LBPS, apesar de se enquadrarem como segurados obrigatórios, possuem idade inferior àquela prevista constitucionalmente e não têm a respectiva proteção previdenciária. 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do "trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos". 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social - MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 - todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com nítido objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com a amúncia do Poder Judiciário, de crianças recém nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidente? 15. No campo da seguridade social extrai-se da norma constitucional (art. 194, parágrafo único) o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento que preconiza que a proteção social deve alcançar a todos os trabalhadores do território nacional que dela necessitem. Por corolário lógico, incluem-se nessa proteção social aquelas crianças ou adolescentes que exerceram algum tipo de labor. 16. A despeito de haver fiscalização legal quanto ao limite etário (art. 13 da Lei 8.213/91, art. 14 da Lei 8.212/91 e arts. 18, § 2º do Decreto 3.048/99) não se pode negar que o trabalho infantil, ainda que prestado à revelia da fiscalização dos órgãos competentes, ou mediante autorização dos pais e autoridades judiciárias (caso do trabalho artístico e publicitário), nos termos dos arts. 2º e 3º da CLT, configura vínculo empregatício e fato gerador do tributo à seguridade, nos termos do inciso I do art. 195 da Constituição Federal. 17. Assim, apesar da limitação constitucional de trabalho do infante (art. 157, IX da CF/46, art. 165, X da CF/67 e art. 7º, XXIII, da CF/88), para fins de proteção previdenciária, não há como fixar também qualquer limite etário, pois a adoção de uma idade mínima ensejaria ao trabalhador dupla punição: a perda da plenitude de sua infância em razão do trabalho realizado e, de outro lado, o não reconhecimento, de parte do INSS, desse trabalho efetivamente ocorrido. 18. Ressalte-se, contudo, que para o reconhecimento do trabalho infantil para fins de cômputo do tempo de serviço é necessário início de prova material, valendo aquelas documentais existentes em nome dos pais, além de prova testemunhal idônea. 19. Desse modo, para fins de reconhecimento de tempo de serviço e de contribuição pelo exercício das atividades descritas no art. 11 da Lei 8.213/91, mostra-se possível ser computado período de trabalho realizado antes dos 12 anos de idade, qual seja sem a fixação de requisito etário. 20. Recurso do INSS desprovido. Apelação do MPF provida."

(AC 50172673420134047100, SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, TRF4 - SEXTA TURMA, 12/04/2018.)

## PROVAS DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL OU URBANA

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Vale lembrar, que dentre os documentos admitidos pelo Eg. STJ estão aqueles que atestam a condição de ruralidade do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Em reforço, a Súmula nº 6 da TNU: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rural".

E atendendo as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Frisa-se, ademais, que a C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldio Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

No que tange à possibilidade de cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09./2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

## DO TRABALHO RURAL SEM REGISTRO - CASO CONCRETO

O autor, nascido aos 10.04.1952, alega que exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, restando reconhecido na r. sentença o intervalo de 01.01.1965 a 30.07.1983.

O INSS aduz que a atividade rural não deve ser reconhecida, diante dos documentos apresentados não serem aptos para comprovar a atividade.

Vejamos.

Para comprovar o alegado labor rural, o autor juntou aos autos os seguintes documentos (id 89843037):

- certificado de dispensa de incorporação do Ministério do Exército, emitido no 1970, fazendo menção de dispensa por residência em município não tributário e qualificação profissional de lavrador (fl. 24);
- registro de matrícula escolar do autor nos anos de 1961 e 1962, na Escola Mista da Fazenda São João, qualificando a profissão do seu pai como colono/lavrador/arrendatário (fls. 27/34)
- Certidão de requerimento do documento de identidade pelo autor em 12.12.1973, quando se declarou lavrador (fl. 35);
- Certidão de nascimento do autor, com a qualificação do seu pai como lavrador (fl. 36);
- Certidão de nascimento do irmão do autor, ocorrido em 10.12.1957, com a qualificação do seu pai como lavrador (fl. 37);

- Certidão de nascimento de mãe do autor, ocorrido em 09.10.1944, com a qualificação de seus pais como lavradores (fl. 38);
- Certidão de nascimento do irmão do autor, ocorrido em 05.09.1954, com a qualificação do seus pais como lavradores (fl. 39);
- Matrícula de imóvel rural no município de Bilac, ao qual alega que o seu pai era arrendatário (fls. 41/46);
- Vínculo empregatício de trabalhador rural em CTPS, no intervalo de 02.08.1983 a 03.01.1984 (fls. 48/49 - id 89843038).

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 163/166- id 89843039).

Ojaco Ramos Barboza relatou que conhece o autor desde que ele tinha 10 anos de idade, quando o depoente se mudou para um sítio vizinho ao que o autor morava com a família, chamado Santo Antônio, de propriedade de Antônio Genaro. O autor, ainda criança, auxiliava os pais e irmãos nas lavouras de café, amendoim, milho, arroz e feijão. Não tinham empregados. O depoente se mudou da região no ano de 1980, mas sabe que o autor e familiares continuaram trabalhando no sítio. Não se recorda se o autor estudava à época.

Aparecido Pescoqui corroborou os relatos da testemunha anterior, acrescentando conhecer o autor desde que tinha doze anos de idade, pois residia próximo ao sítio onde ele, pais e irmãos trabalhavam na lavoura. Também deixou a região nos anos 1980, quando a família e o autor lá continuaram trabalhando.

José Lopes da Costa Monteiro relatou conhecer o autor desde 1970, quando se mudou para a região. Corroborou o labor rural do autor e familiares, acrescentando que desde que os conheceu, trabalharam no sítio por mais uns dezesseis ou dezessete anos.

As provas documentais e orais, analisadas em conjunto, permitem a comprovação do labor rural desenvolvido pelo autor no período de 01.01.1965 a 30.07.1983 (data que antecede seu primeiro registro em CTPS), eis que permitem dizer que o autor foi criado e trabalhou na zona rural, havendo forte presunção de que desempenhou atividade campesina desde muito jovem, como é comum acontecer nesse ambiente, em que toda a família, inclusive filhos ainda em tenra idade, vão para o campo, em prol de suas subsistências.

**Dessa forma, em resumo, reconhecida a atividade rural, sem registro, desenvolvida pelo autor, no período de 01.01.1965 a 30.07.1983 (data que antecede seu primeiro registro em CTPS), independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991.**

#### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

**Observa-se do requerimento administrativo de 10.12.2013, que o autor reunia 18 anos, 11 meses e 13 dias de tempo de contribuição (fl. 95 - id 89843038).**

**Contudo, ausente nos autos o resumo de documentos para cálculo do tempo de serviço autárquico, inviabilizando a verificação se no cômputo à época do requerimento administrativo foi considerada a averbação de algum período rural requerido, deve ser procedida a soma dos períodos de labor constantes na CTPS e CNIS.**

**Somados o período rural ora reconhecido aos demais vínculos de trabalho, perfaz o autor na data do requerimento administrativo, 10.12.2013, 36 anos, 3 meses e 29 dias de tempo de contribuição (e mais de 180 meses de carência), fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da planilha abaixo:**

#### **DO TERMO INICIAL**

Os efeitos financeiros da revisão do benefício devem ser mantidos desde a data da concessão do benefício a ser revisado, à míngua de irrisignação.

Ajuizada a ação em 29.11.2013, antes do termo do requerimento administrativo, declaramos inócua a prescrição quinquenal.

#### **JUROS E CORREÇÃO**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, majorados para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque irrisório o valor fixado na decisão apelada.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, voto por acolher a preliminar arguida, para não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação autárquica e dar provimento à apelação do autor, para estabelecer os honorários advocatícios, nos termos expendidos.

#### **É COMO VOTO.**

/gabiv/epsilva

---

#### **E M E N T A**

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. SEM REGISTRO EM CTPS. CRITÉRIOS DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- O Código de Processo Civil de 1973 afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º). *In casu*, considerando os elementos dos autos - o INSS foi condenado a averbar período de labor rural e, por conseguinte, implantar e pagar a aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo (10.12.2013) até o deferimento do benefício, ocorrido em 23.06.2014, na r. sentença, o montante da condenação não excederá a 60 (sessenta) salários mínimos, ainda que o valor da aposentadoria fosse igual ao teto previdenciário.

- Sendo assim, considerando (i) o termo inicial do benefício (10.12.2013), e (ii) que a sentença foi prolatada em 23.06.2014 e supondo que o autor fazia jus ao teto do benefício àquela época (R\$ 4.662,00), ou seja, 5,9 salários mínimos (R\$ 788,00), tem-se que a condenação não ultrapassará 7 prestações mensais (incluindo o abono anual). Assim, a condenação corresponderia, na melhor das hipóteses, a aproximadamente 41 salários mínimos. Logo, a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário, pelo que acolhida a preliminar arguida, para não conhecer do reexame necessário.

- Nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

- No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

- Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessário a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).
- Foi garantida ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente. No entanto, correlação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.
- Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo, podendo ser admitido início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, bem como tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que complementado por idônea e robusta prova testemunhal. Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar. Precedentes.
- No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).
- As provas documentais e orais, analisadas em conjunto, permitem a comprovação do labor rural desenvolvido pelo autor no período de 01.01.1965 a 30.07.1983 (data que antecede seu primeiro registro em CTPS), eis que permitem dizer que o autor foi criado e trabalhou na zona rural, havendo forte presunção de que desempenhou atividade campesina desde muito jovem, como é comum acontecer nesse ambiente, em que toda a família, inclusive filhos ainda em tenra idade, vão para o campo, em prol de suas subsistências.
- Dessa forma, em resumo, reconhecida a atividade rural, sem registro, desenvolvida pelo autor, no período de 01.01.1965 a 30.07.1983 (data que antecede seu primeiro registro em CTPS), independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991.
- Observa-se do requerimento administrativo de 10.12.2013, que o autor reunia 18 anos, 11 meses e 13 dias de tempo de contribuição. Contudo, ausente nos autos o resumo de documentos para cálculo do tempo de serviço autárquico, inviabilizando a verificação se no cômputo à época do requerimento administrativo foi considerada a averbação de algum período rural requerido, deve ser procedida a soma dos períodos de labor constantes na CTPS e CNIS.
- Somados o período rural ora reconhecido aos demais vínculos de trabalho, perfaz o autor na data do requerimento administrativo, 10.12.2013, 36 anos, 3 meses e 29 dias de tempo de contribuição (e mais de 180 meses de carência), fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Os efeitos financeiros da revisão do benefício devem ser mantidos desde a data da concessão do benefício a ser revisado, à míngua de irrisignação. Ajuizada a ação em 29.11.2013, antes do termo do requerimento administrativo, inócua a prescrição quinquenal.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, majorados para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque irrisório o valor fixado na decisão apelada.
- Preliminar acolhida. Remessa oficial não conhecida. Apelação Autárquica desprovida. Apelação do autor provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida, para não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação autárquica e dar provimento à apelação do autor, para estabelecer os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079536-45.2019.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 APELADO: MARINALVA DA SILVA MESSIAS  
 Advogado do(a) APELADO: PAULA ROMACHO - SP251086-N  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079536-45.2019.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 APELADO: MARINALVA DA SILVA MESSIAS  
 Advogado do(a) APELADO: PAULA ROMACHO - SP251086-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

**“Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, com resolução do mérito, na forma do art. 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) ao cumprimento de obrigação de fazer, consistente na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com renda mensal a ser calculada na forma do art. 50 da Lei n. 8.213/91, em favor de Marinalva da Silva Messias, e ao pagamento dos valores atrasados, a partir do dia 04/12/2012, a serem acrescidos de correção monetária pela Taxa Referencial (TR) e, a partir de 25/03/15, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), com os juros aplicáveis às cadernetas de poupança, estes pagos de uma única vez, de forma não capitalizada, ambos os encargos contados a partir do vencimento. Em razão da sucumbência, condeno o requerido ao reembolso de eventuais despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 15% sobre a soma das prestações vencidas da citação até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ. Tendo em vista que a condenação não supera o valor de alçada de 60 salários-mínimos atualmente em vigor, não há reexame necessário (NCPC, art. 496, § 3º, inciso I). P. R. L.”**

O recorrente argui, preliminarmente, a ocorrência de coisa julgada e falta de interesse processual em virtude da ausência de pedido administrativo. No mérito, pede a reforma da sentença, em síntese, por negativa geral dos fatos alegados; prescrição quinquenal; juros moratórios e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.



APELADO: MARINALVA DA SILVA MESSIAS  
Advogado do(a) APELADO: PAULA ROMACHO - SP251086-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): No caso vertente, os fatos consistem no exercício de atividade rural pela autora, que sustenta ter iniciado o trabalho na lavoura ainda criança, com dez anos de idade, na companhia dos pais no plantio de cereais e outros produtos para subsistência da família. A autora acrescenta que se casou no ano de 1983, sendo o marido lavrador, tendo permanecido no trabalho em regime de economia familiar até o ajuizamento da ação. O fundamento da ação é o cumprimento dos requisitos legais à concessão de aposentadoria por idade rural.

Na ação anterior entre as mesmas partes, objeto do Processo nº 2.339/12 (0002032-35.2013.403.6003), que tramitou perante o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível local, os fatos e fundamentos jurídicos (causa de pedir) são idênticos, uma vez que, segundo consta do relatório da sentença, a autora havia afirmado que sempre trabalhou na lavoura. O pedido igualmente é o mesmo, visando à concessão de aposentadoria por idade rural, com a condenação às prestações vencidas.

O próprio decisum recorrido assevera que "É certo que a ação não é fundada em fatos novos, consistentes exclusivamente no tempo de serviço rural verificado após o ajuizamento da ação anterior (Proc. 2.339/12). De fato, a atividade rural realizada posteriormente sequer teria sido desenvolvida por tempo suficiente à carência do benefício de aposentadoria por idade (180 contribuições). A ação não é embasada em fatos novos verificados posteriormente ao ajuizamento da ação anterior, sendo fundada em documentos novos obtidos recentemente, embora antigos a respeito dos mesmos fatos que embasaram a ação anterior.

O artigo 502 do novo Código de Processo Civil preceitua que:

*"Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso."*

Por sua vez, a Carta Magna em seu art. 5º, inciso XXXVI estabelece: *"a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"*.

Como é cediço, para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada exige-se a tripla identidade entre os elementos da ação, sendo necessário que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes, o que se verificou na hipótese sub examen.

Nessa esteira:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXTENSÃO DA COISA JULGADA. MATÉRIA JULGADA EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO .REsp 1.352.721. IMPOSSIBILIDADE DE ABRIR NOVA DISCUSSÃO EM VIRTUDE DE PROVA NOVA.**

**I - A questão controversa diz respeito à extensão da coisa julgada nas lides previdenciárias.**

**II - No caso dos autos, a segurada alega que o seu pedido foi inicialmente julgado improcedente em ação anteriormente ajuizada, mas que agora, diante de novo conjunto probatório, entende que faz jus ao benefício.**

**III - Ora, nos termos do art. 508 do CPC/15 (art. 474 do CPC/73), com o trânsito em julgado reputa-se deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. IV - Assim, a existência de prova nova não tem o condão de abrir nova possibilidade de discussão sobre questão já decidida.**

**V - Isto porque vigora na legislação processual civil brasileira o trânsito em julgado determinado pelo resultado do processo. Diferentemente seria se o trânsito em julgado fosse secundum eventum probationis, ou seja segundo o resultado da prova, em que, alcançada nova prova, poderia o autor propor nova ação.**

**VI - Tal debate foi travado no REsp 1.352.721, submetido ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, em que se rejeitou proposta do Min. Mauro Campbell para que a tese adotada fosse no sentido de que, na ausência de prova constitutiva do direito previdenciário, o processo seria extinto com fulcro no artigo 269, I, do CPC, com julgamento de mérito, sendo a coisa julgada material secundum eventum probationis.**

**VII - A tese adotada, diferentemente, foi no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016) VIII - Ora, no caso dos autos, pelo que se infere o processo inicialmente interposto, e que ocasionou a litispendência, teve o seu mérito julgado (fl. 157): IX - Sendo assim, e tendo em vista a tese adotada nesta e. Corte, tenho que a existência de nova prova não possibilita a rediscussão da questão, por força do disposto no art. 508 do CPC/15.**

**X - Não se está aqui a dizer que a decisão que inicialmente negou provimento ao pedido está certa ou errada, mas o fato é que houve decisão de mérito, em que o acórdão recorrido relata não insuficiência de provas, mas sim ausência de direito, o que obsta a proposição de nova ação com a alegação de que agora há a existência de um conjunto probatório aprimorado. Como se sabe, a coisa julgada não está relacionada à verdade ou justiça, mas sim à estabilidade jurídica. No mesmo sentido a decisão monocrática proferida no REsp 1484654, Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe. de 04/05/2016.**

**XI - Agravo interno improvido." (AgInt no AREsp 1122184/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 09/04/2018)**

Têm-se, portanto, que, com o trânsito em julgado da sentença ou do acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, entendendo nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos, em vigor à época.

Nessa esteira:

**"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA.**

**- Há demanda anteriormente proposta pela autora com pedido de aposentadoria por idade rural, já transitada em julgado.**

**- Não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.**

**- A Carta Magna em seu art. 5º, inciso XXXVI estabelece: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". A inserção da regra, dentro do art. 5º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.**

**- Transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, assim era o entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos.**

**- Caracterizada a coisa julgada, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil.**

**- Apelação da autora prejudicada." (AC nº 0006207-39.2018.4.03.9999/SP, Rel: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI, julgamento em 21/05/2018)**

Idêntico posicionamento foi adotado por esta E. Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA.**

**I - Haure-se dos autos a existência de demanda idêntica proposta pela autora objetivando a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 (fls. 54/73), o que ensejou a extinção deste processo sem resolução de mérito.**

**II - A ocorrência de litispendência ou coisa julgada exige a tripla identidade entre os elementos da ação, sendo necessário que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes, o que se verificou na hipótese sub examen.**

**III - Portanto, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, entendendo nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos, em vigor à época.**

**IV - Recurso desprovido." (AC 0002032-35.2013.4.03.6003/MS, Rel: Des. Fed. Inês Virgínia, julgamento em 13/08/2018)**

Assim, caracterizada a coisa julgada, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

---

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA.

I - Haure-se dos autos a existência de demanda idêntica proposta pela autora objetivando a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 que trouxe na presente demanda documentos novos.

II - A ocorrência de litispendência ou coisa julgada exige a triplíce identidade entre os elementos da ação, sendo necessário que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes, o que se verificou na hipótese sub examen.

III - Portanto, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos, em vigor à época.

IV - Recurso provido para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5242566-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SUELI FABRI  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5242566-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SUELI FABRI  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial;
- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5242566-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SUELI FABRI  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/rios

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016856-77.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RITA GOMES DE AMORIM  
Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA JANNETTA DE ABREU - SP120570-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016856-77.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RITA GOMES DE AMORIM  
Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA JANNETTA DE ABREU - SP120570-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 10/05/2014, data do óbito, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios, postergada a sua fixação para a fase de liquidação.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal deixou de opinar, tendo em vista a ausência de interesse público que reclame a sua intervenção.

#### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016856-77.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RITA GOMES DE AMORIM  
Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA JANNETTA DE ABREU - SP120570-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulamentam a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 90000861 - Págs. 6 a 9 - (documento de identificação do segurado falecido em posse da parte autora), ID 90000861 - Págs. 17 a 20 - (declarações e atestados médicos em que consta que a parte autora era acompanhante do segurado falecido), ID 90000861 - Págs. 21 a 22 - (comprovantes de residência em nome do segurado falecido no endereço comum), ID 90000861 - Pág. 23 - (nota fiscal em nome do segurado falecido em que consta o endereço comum), ID 90000861 - Pág. 29 - (foto familiar do casal), ID 90000861 - Págs. 30 e 31 - (declaração de aposentadoria e de concessão do benefício de auxílio-acidente originais em nome do segurado falecido em posse da parte autora), e o depoimento da parte autora e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente dez anos até a data do óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/...

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL - COMPROVADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Demonstrada a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo a parte autora jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005677-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE FÁTIMA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON LAERTE MOREIRA - SP134826-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005677-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE FÁTIMA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON LAERTE MOREIRA - SP134826-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 03/11/2014, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios incidentes sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, postergada a fixação do seu patamar para a fase de liquidação.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005677-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE FATIMA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON LAERTE MOREIRA - SP134826-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial constatou que a parte autora está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

E o retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a descon sideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

## E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
6. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
7. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
10. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
13. Apelo parcialmente. Sentença reformada, em parte.

## A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6217517-19.2019.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 APELADO: MARIA LUCIA ROCHA TELES  
 Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6217517-19.2019.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 APELADO: MARIA LUCIA ROCHA TELES  
 Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N  
 OUTROS PARTICIPANTES:

## R E L A T Ó R I O

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **15/08/2018**, data da cessação **administrativa, com reabilitação** com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Por sua vez, sustenta o INSS: que o recurso deve ser recebido no duplo efeito; que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6217517-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIALUCIA ROCHA TELES  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **31/01/2019**, constatou que a parte autora, **empregada doméstica**, idade atual de **60** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **109077461**:

*“Com base na anamnese, EFG (Exame Físico Geral) e testes aplicados durante a perícia, o(a) periciando(a), apresenta INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE”*

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **envolvam esforços físicos, carregamento de peso**, como é o caso da sua atividade habitual, como **empregada doméstica**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.*

*(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.*

*- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).*



- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,3% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da juntada do laudo**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **22/08/2019**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, **(i) DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para fixar o termo inicial do benefício à data da citação, em **22/08/2019**, e **(ii) DETERMINO, DE OFÍCIO**, a alteração **dos juros de mora** e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **31/01/2019**, constatou que a parte autora, **empregada doméstica**, idade atual de **60** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **envolvam esforços físicos, carregamento de peso**, como é o caso da sua atividade habitual, como **empregada doméstica**.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da juntada do laudo**.

13. *No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 22/08/2019, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.*

14. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

17. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

20. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008187-78.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: RENATO DE OLIVEIRA MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MELO DOS SANTOS - SP255375-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008187-78.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: RENATO DE OLIVEIRA MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MELO DOS SANTOS - SP255375-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008187-78.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: RENATO DE OLIVEIRA MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MELO DOS SANTOS - SP255375-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrário sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/rrios

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064417-95.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064417-95.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA APARECIDA DOS SANTOS DANTAS  
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde o pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS que a parte autora não comprovou os preenchimentos dos requisitos exigidos para o recolhimento na alíquota de 5% como facultativo baixa renda. Requer, assim, a reforma total do julgado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064417-95.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANA APARECIDA DOS SANTOS DANTAS  
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada definitivamente para a atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

E, nesse ponto, não há controvérsia, pois o inconformismo do INSS restringe-se às alegações de que a parte autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos exigidos para o recolhimento na alíquota de 5% como segurado facultativo baixa renda.

Ocorre que restou demonstrado, nos autos, a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID7488024 (extrato CNIS).

Tanto assim que o próprio INSS lhe concedeu, por diversas vezes, o benefício de auxílio-doença: 01/02/2015 a 10/01/2015 (NB 609.481.734-0), 14/05/2015 a 31/07/2015 (NB 610.477.945-3), 01/09/2015 a 08/11/2015 (NB 611.695.510-3), 09/12/2015 a 31/03/2016 (NB 612.733.005-3) e 30/03/2016 a 31/12/2016 (NB 613.733.104-4).

O requerimento administrativo foi formulado em 31/01/2017 (ID7488082).

Destaco que a Lei Complementar nº 123/2006 instituiu, para o recolhimento da contribuição previdenciária, não apenas para o segurado facultativo, mas também para o contribuinte individual, nova alíquota de 11% (onze por cento), mas condicionada a opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim dispõe o seu artigo 80:

**Art. 80. O art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, fica acrescido dos seguintes §§ 2º e 3º, passando o parágrafo único a vigorar como § 1º:**

**“Art. 21. ....**

**§ 2º. É de 11% (onze por cento) sobre o valor correspondente ao limite mínimo mensal do salário-de-contribuição a alíquota de contribuição do segurado contribuinte individual que trabalhe por conta própria, sem relação de trabalho com empresa ou equiparado, e do segurado facultativo que optarem pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.**

**§ 3º. O segurado que tenha contribuído na forma do § 2º deste artigo e pretenda contar o tempo de contribuição correspondente para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição ou da contagem recíproca do tempo de contribuição a que se refere o art. 94 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, deverá complementar a contribuição mensal mediante o recolhimento de mais 9% (nove por cento), acrescido dos juros moratórios de que trata o disposto no art. 34 desta Lei.”**

A alíquota de 5%, destinada aos segurados facultativos de baixa renda que se dedicam exclusivamente ao serviço doméstico no âmbito da própria residência, foi instituída posteriormente pela Lei nº 12.470/2011, esta, sim exigindo a comprovação da condição de baixa renda através da inscrição no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal:

**Art. 1º Os arts. 21 e 24 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com as seguintes alterações:**

**“Art. 21. ....**

**§ 2º. No caso de opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a alíquota de contribuição incidente sobre o limite mínimo mensal do salário de contribuição será de:**

*I - 11% (onze por cento), no caso do segurado contribuinte individual, ressalvado o disposto no inciso II, que trabalhe por conta própria, sem relação de trabalho com empresa ou equiparado e do segurado facultativo, observado o disposto na alínea b do inciso II deste parágrafo;*

*II - 5% (cinco por cento):*

*a) no caso do microempreendedor individual, de que trata o art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006; e*

*b) do segurado facultativo sem renda própria que se dedique exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencente a família de baixa renda.*

*§ 3º. O segurado que tenha contribuído na forma do § 2º deste artigo e pretenda contar o tempo de contribuição correspondente para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição ou da contagem recíproca do tempo de contribuição a que se refere o art. 94 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, deverá complementar a contribuição mensal mediante recolhimento, sobre o valor correspondente ao limite mínimo mensal do salário-de-contribuição em vigor na competência a ser complementada, da diferença entre o percentual pago e o de 20% (vinte por cento), acrescido dos juros moratórios de que trata o § 3º do art. 5º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.*

*§ 4º. Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos.” (grifos nossos)*

E, analisando o extrato CNIS, depreende-se que a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não recolheu a contribuição na alíquota de 5%, mas, sim, na de 11%, dela não se podendo exigir, portanto, a comprovação da condição de baixa renda.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - CONDIÇÃO DE SEGURADO DEMONSTRADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada definitivamente para a atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
6. Para o recolhimento das contribuições na alíquota de 11%, instituída pelo artigo 80 da Lei Complementar nº 123/2006, não se exige a comprovação da condição de baixa renda, mas apenas a opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
8. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
9. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
11. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
12. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008907-58.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIAS SILVADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008907-58.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIAS SILVADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 15/05/2014, data da cessação indevida, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, postergada a fixação do seu patamar para a fase de liquidação, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da perícia judicial;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que deve ser fixada uma data para a cessação do benefício;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008907-58.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIAS SILVADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

*1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.*

*2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.*

*3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*

*4. Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

*1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.*

*2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.*

*3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.*



4 - *Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.*

5 - *Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.*

6 - *Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.*

7 - *Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.*

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 16/05/2014, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, nessa ocasião, a parte autora continuava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
9. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.
10. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 16/05/2014, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, nessa ocasião, a parte autora continuava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
11. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
12. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retomar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
17. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
18. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020787-74.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLEUSA GABRIEL EVANGELISTA  
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO - SP177555-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020787-74.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLEUSA GABRIEL EVANGELISTA  
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO - SP177555-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, contra o v. acórdão constante do ID 90516218 - pp, 47/55, que não conheceu da remessa necessária, rejeitou a preliminar arguida, negou provimento ao recurso da autarquia, e alterou de ofício os critérios de juros de mora e correção monetária.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão/contradição, eis que ausentes os requisitos legais para concessão do benefício, não sendo o caso, também de alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária.

Pede, assim, sejam sanadas as irregularidades, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Comefeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

Quanto à alegada ausência da condição de dependente da parte autora, sob a alegação de que a sua invalidez foi fixada após a maioridade civil, não estando presente no óbito do pai, tendo inclusive trabalhado como empregada nos anos de 1987 e 1988, assim se manifestou o v. aresto embargado:

*"Segundo consta, a autora, nascida aos 20/07/1965, pretende a concessão de pensão por morte em decorrência do óbito de seu genitor, ocorrido aos 03/08/2013: Houve requerimento prévio administrativo, aos 24/03/2014, sendo o pedido indeferido, segundo o entendimento de que a autora não era inválida. Sem razão, contudo. O Laudo Pericial, datado de 29/07/2016, atestou que a autora é portadora de retardo mental moderado e hipotireoidismo subclínico por deficiência de iodo. Asseverou que o estado mental da autora compromete significativamente a sua capacidade para o trabalho e para a vida independente, sendo considerada incapaz total e permanente. Consta, também, às fls. 17, relatório médico expedido pela Secretaria Municipal de Saúde da Prefeitura Municipal da Estância Turística de Ribeirão Pires, datado de 15/06/2014, declarando que a autora encontrava-se em acompanhamento médico nesta unidade, estando inapta para atividade laboral e convivência solitária, necessitando de tratamento médico e acompanhamento familiar. De outro lado, consta que a autora trabalhou como empregada, nos anos de 1987 e 1988, com serviços de limpeza e como doméstica, não tendo mais exercido qualquer atividade laborativa desde então. Dessa forma, resta plenamente comprovado que a autora é, e sempre foi incapaz e totalmente dependente dos genitores para sobreviver. E de conhecimento geral que a patologia apresentada impede ou, no mínimo, dificulta sobremaneira a autora de exercer qualquer atividade laborativa, necessitando do auxílio e "olhar" atento e constante de terceiros. Ademais, extrai-se dos autos, que a autora não sabe ler, nem escrever, tendo sua irmã relatado que desde a infância apresenta deficiência para aprendizado. Em resumo, restou incontroverso que, à época do óbito de BENEDITO GABRIEL EVANGELISTA (03/08/2013), o(a) falecido(a) detinha a condição de segurado(a) da Previdência Social (fls. 54), e a autora era sua dependente econômica, não tendo o Instituto -réu conseguido infirmar a validade dos documentos juntados nesse sentido." (ID 90516218 - pp. 50/51)*

De outra parte, os critérios de juros de mora e correção monetária foram devidamente fixados pelo v. acórdão embargado, tendo o C. Supremo Tribunal Federal confirmado o entendimento firmado no RE 870.947/SE, com o julgamento dos embargos de declaração opostos pelo INSS, que restaram rejeitados em 03/10/2019.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se desprende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.*

*2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.*

*3. Embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)*

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibarbos

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081537-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAURINDA MARIA INACIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081537-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAURINDA MARIA INACIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 24/11/2016, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora não comprovou os preenchimentos dos requisitos exigidos para o recolhimento na alíquota de 5% como facultativo baixa renda;
- que não demonstrou a condição de segurado no momento da incapacidade.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081537-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAURINDA MARIA INACIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral desde o ano de 2016, como se vê do laudo oficial.

E, nesse ponto, não há controvérsia, pois o inconformismo do INSS restringe-se às alegações de que a parte autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos exigidos para o recolhimento na alíquota de 5% como segurado facultativo baixa renda e de que não demonstrou a condição de segurado no momento da incapacidade.

Ocorre que restou demonstrado, nos autos, a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID98225311 (extrato CNIS).

Constam, desse documento, recolhimentos efetuados como segurado facultativo na alíquota de 11%, nas competências 06/2012 a 04/2018.

O requerimento administrativo foi formulado em 24/11/2016 (ID98225312).

Destaco que a Lei Complementar nº 123/2006 instituiu, para o recolhimento da contribuição previdenciária, não apenas para o segurado facultativo, mas também para o contribuinte individual, nova alíquota de 11% (onze por cento), mas condicionada a opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim dispõe o seu artigo 80:

*Art. 80. O art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, fica acrescido dos seguintes §§ 2º e 3º, passando o parágrafo único a vigorar como § 1º:*

*“Art. 21. ....*

*§ 2º. É de 11% (onze por cento) sobre o valor correspondente ao limite mínimo mensal do salário-de-contribuição a alíquota de contribuição do segurado contribuinte individual que trabalhe por conta própria, sem relação de trabalho com empresa ou equiparado, e do segurado facultativo que optarem pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*§ 3º. O segurado que tenha contribuído na forma do § 2º deste artigo e pretenda contar o tempo de contribuição correspondente para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição ou da contagem recíproca do tempo de contribuição a que se refere o art. 94 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, deverá complementar a contribuição mensal mediante o recolhimento de mais 9% (nove por cento), acrescido dos juros moratórios de que trata o disposto no art. 34 desta Lei.”*

A alíquota de 5%, destinada aos segurados facultativos de baixa renda que se dedicam exclusivamente ao serviço doméstico no âmbito da própria residência, foi instituída posteriormente pela Lei nº 12.470/2011, esta, sim, exigindo a comprovação da condição de baixa renda através da inscrição no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal:

*Art. 1º Os arts. 21 e 24 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com as seguintes alterações:*

*“Art. 21. ....*

*§ 2º. No caso de opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a alíquota de contribuição incidente sobre o limite mínimo mensal do salário de contribuição será de:*

*I - 11% (onze por cento), no caso do segurado contribuinte individual, ressalvado o disposto no inciso II, que trabalhe por conta própria, sem relação de trabalho com empresa ou equiparado e do segurado facultativo, observado o disposto na alínea b do inciso II deste parágrafo;*

*II - 5% (cinco por cento):*

*a) no caso do microempreendedor individual, de que trata o art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006; e*

*b) do segurado facultativo sem renda própria que se dedique exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencente a família de baixa renda.*

*§ 3º. O segurado que tenha contribuído na forma do § 2º deste artigo e pretenda contar o tempo de contribuição correspondente para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição ou da contagem recíproca do tempo de contribuição a que se refere o art. 94 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, deverá complementar a contribuição mensal mediante recolhimento, sobre o valor correspondente ao limite mínimo mensal do salário-de-contribuição em vigor na competência a ser complementada, da diferença entre o percentual pago e o de 20% (vinte por cento), acrescido dos juros moratórios de que trata o § 3º do art. 5º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.*

*§ 4º. Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos.” (grifos nossos)*

E, analisando o extrato CNIS, depreende-se que a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não recolheu a contribuição na alíquota de 5%, mas, sim, na de 11%, dela não se podendo exigir, portanto, a comprovação da condição de baixa renda.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CONDIÇÃO DE SEGURADO DEMONSTRADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral desde o ano de 2016, como se vê do laudo oficial.
5. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
6. Para o recolhimento das contribuições na alíquota de 11%, instituída pelo artigo 80 da Lei Complementar nº 123/2006, não se exige a comprovação da condição de baixa renda, mas apenas a opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
8. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
9. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
11. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
12. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748757-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FLAVIA SPOLADOR LOPES  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA RAMIRES - SP185878-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 977/1537

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748757-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FLAVIA SPOLADOR LOPES  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA RAMIRES - SP185878-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 31/01/2018, dia seguinte ao da cessação indevida, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748757-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FLAVIA SPOLADOR LOPES  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA RAMIRES - SP185878-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

E não há, nos autos, prova do retorno ao trabalho, não bastando, para tanto, os recolhimentos efetuados como contribuinte individual.

E ainda que estivesse demonstrado, o retorno da parte autora ao trabalho após a cessação administrativa, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Cessado o benefício, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 31/01/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versam sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. O retorno da parte autora ao trabalho após a cessação administrativa, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
6. Cessado o benefício, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
7. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
8. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
9. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 31/01/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
10. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
15. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
16. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000887-10.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
AGRAVADO: JOAO BATISTA TELES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000887-10.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
AGRAVADO: JOAO BATISTA TELES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença que rejeitou sua impugnação e acolheu o cálculo da Contadoria Judicial, no valor de R\$ 69.582,01 para dezembro/2017.

Sustenta o agravante que há excesso de execução no parecer contábil homologado, porque: "a-) da utilização de renda mensal inicial superior à devida – RMI de R\$ 977,72, ao invés de R\$ 883,89 para a DIB=18/03/2010 -, o que impacta em todas as competências. b-) da inclusão de parcelas após o início do pagamento administrativo (DIP=01/08/2016) – com efeito, o jurisperito estendeu os atrasados até dezembro/2017; c-) da total falta de discriminação pomenorizada dos valores mensais devidos e recebidos a partir de março/2013, apresentando-se apenas as diferenças."

Requer seja concedido o efeito suspensivo ao recurso, e ao, final, seja dado provimento ao agravo, reconhecendo-se o excesso de execução.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões apresentadas, pugnano pela liberação da verba incontroversa e improcedência do agravo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000887-10.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
AGRAVADO: JOAO BATISTA TELES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): O título executivo judicial reconheceu o tempo de contribuição da parte agravada de 41 anos, 10 meses e 22 dias, concedendo-lhe aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (18/03/2010).

As partes pactuaram acordo no tocante à correção monetária, sendo estabelecida a TR como indexador, que foi homologado por esta Corte Regional, com trânsito em julgado em 14/12/2017.

Iniciada a fase de cumprimento de sentença, as partes divergiram nos cálculos, relativamente à RMI, sendo o feito encaminhado para a Contadoria Judicial, que calculou os atrasados na ordem de R\$ 69.582,01, para 12/2017).

Com efeito, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

Analisando os cálculos apresentados, o Cálculo da perícia contábil reflete com exatidão o Título executivo.

De fato, observa-se que a Autarquia calculou os atrasados levando-se em conta o tempo de contribuição de 37 anos, 09 meses e 29 dias (Num. 24287870 - Pág. 1), com RMI de R\$ 883,89, sendo o correto, o tempo de 41 anos, 10 meses e 22 dias, situação impactante no fator previdenciário, e, por óbvio, na RMI e atrasados relativos à diferença dos valores pagos administrativamente, a partir de 08/2016.

Observo, também, que no cálculo da Contadoria, acertadamente, foi ajustado o tempo proporcional relativo à primeira competência dos atrasados devidos, iniciando-se em 18/03/2010.

Assim, não prospera as irrisignações da d. Autarquia, estando os cálculos acolhidos pelo Juízo "a quo" em sintonia com o título exequendo.

No que diz respeito ao pedido feito em contrarrazões pela parte agravada, para levantamento dos valores incontroversos, entendo que referido pedido deve ser feito na origem, para não incorrer em supressão de instância.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.



## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RMI. FIDELIDADE AO TÍTULO EXEQUENDO.

- Com efeito, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".
- Analisando os cálculos apresentados, o Cálculo da perícia contábil reflete com exatidão o Título executivo.
- De fato, observa-se que a Autarquia calculou os atrasados levando-se em conta o tempo de contribuição de menor que o reconhecido no título exequendo, situação impactante no fator previdenciário, e, por óbvio, na RMI e atrasados relativos à diferença dos valores pagos administrativamente.
- Observa-se, também, que no cálculo da Contadoria, acertadamente, foi ajustado o tempo proporcional relativo à primeira competência dos atrasados devidos.
- Assim, não prospera as irresignações da d. Autarquia, estando os cálculos acolhidos pelo Juízo "a quo" em sintonia com o título exequendo.
- No que diz respeito ao pedido feito em contrarrazões pela parte agravada, para levantamento dos valores incontroversos, entende-se que referido pedido deve ser feito na origem, para não incorrer em supressão de instância.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010797-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: JOSE CLAUDINEI RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JOSÉ CLAUDINEI RIBEIRO, contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª vara da comarca de Monte Alto (SP), nos autos do processo de nº 1000922-89.2020.8.26.0368, que reconheceu sua incompetência absoluta para apreciação do feito.

Sustenta o agravante que a competência territorial para a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, é concorrente, quanto inexistente sede da Justiça Federal no domicílio do segurado, consoante Jurisprudência Consolidada na Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal e Súmula 24 do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região. Ademais, tratando-se de competência territorial, sua natureza é relativa, não podendo ser declarada de ofício.

Assevera, ainda, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça suspendeu os efeitos da novel Lei nº 13.876/2019 nos casos de competência, com determinação expressa de que os casos devam ter regular tramitação na justiça estadual, no exercício da jurisdição federal delegada, até final julgamento do Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência no TEMA/LAC N. 6.

Nesse sentido, requer o deferimento do efeito suspensivo ativo, para regular prosseguimento do feito na Comarca de origem, sendo provido, ao final, o recurso.

É o relatório. DECIDO.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

No caso, entendo que os requisitos não restaram preenchidos.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado ou beneficiário do INSS, a possibilidade de propor as demandas previdenciárias no local de seu domicílio, asseverando que quando este não for sede de Vara da Justiça Federal, as demandas serão julgadas e processadas na Justiça Estadual de seu domicílio. Vejamos:

*"Art. 109. Aos juizes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º. Serão processadas e julgadas na Justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".*

Verifica-se, assim, que a competência delegada da Justiça Estadual somente pode ser afastada no foro onde estiver instalada Vara Federal, por ocasião do ajuizamento da demanda previdenciária.

Em outras palavras, o ajuizamento de demanda previdenciária contra o INSS perante a Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado constitui uma faculdade processual da parte autora, desde que este não seja sede de Vara Federal, tratando-se de hipótese de competência de natureza relativa, a qual não pode ser declinada de ofício, a teor da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

Por outro lado, o art. 15 da Lei 5.010/1966, na redação da Lei 13.876/2019, que passou a vigor em 01/01/2020, dispõe que:

*"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;*

*§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juizes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.*

*§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."*

Por fim, vale ressaltar que o art. 43 do CPC/2015 estabelece que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Dentro desse cenário, conclui-se que a restrição ao exercício da competência federal delegada prevista na Lei 13.876/2019 somente pode atingir as ações propostas a partir de 01/01/2020, permanecendo higida, "em princípio", a delegação para os processos em trâmite na Justiça comum estadual ajuizados até o ano de 2019.

**No caso, a presente ação foi distribuída em 04/05/2020 e a Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020, que alterou a Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em obediência ao disposto no §2º do artigo 15 da Lei 13.876/2019, especificou as regras para aferição das distâncias entre as comarcas e definiu as comarcas dotadas de competência delegada federal, em seu Anexo I, no qual não se encontra mais a Comarca de Monte Alto/SP.**

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. EC 103/2019. LEI 13.876/19. RESOLUÇÕES PRES 322/2019 E 334/2020. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, com interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.*

*2. O artigo 109, § 3º, da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, prevê que lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.*

*3. A Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66, disciplina que as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.*

*4. A Resolução PRES n.º 322/2019 dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019, elencando o Município de Monte Alto, como Município com competência federal delegada, porém, em 27/02/2020, a Resolução 334, alterou os Anexos I e II da Resolução PRES n.º 322/2019, suprimindo o referido município. É dizer, o Município de Monte Alto/SP não integra mais o rol de Municípios com competência federal delegada, motivo pelo qual, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao declinar a competência com a remessa dos autos à Vara Federal de Catanduva.*

*5. Incide na hipótese, o art. 43 do CPC, 2ª parte, vez que, com a alteração da competência absoluta da Justiça Estadual, excepciona-se a perpetuatio jurisdictionis.*

*6. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007831-91.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, julgado em 27/05/2020, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020)*

Verifica-se, assim, em sede de cognição sumária, que a decisão recorrida está em conformidade com a atual legislação atinente sobre o tema e sobre a qual não há qualquer decisão proferida por instrumento processual adequado ou órgão competente para suspender sua eficácia.

Vale frisar, que o caso dos autos não se amolda ao entendimento exarado no CC 170.051/STJ, tendo em vista que a ação subjacente deste feito foi ajuizada no ano de 2020.

Com essas considerações, não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo "a quo" e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007847-57.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: HELENA RIBEIRO DE CARVALHO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada promova o processamento da análise e conclusão do pedido administrativo formulado pelo Impetrante.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*(...)*

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.*

*1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).*

*2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos "analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017".*

*3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança." (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).*

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017417-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: TATIANA MUNIZ PEREIRA, M. P. C.

Advogados do(a) AGRAVANTE: HORACIO DE SOUZA FERREIRA JUNIOR - MG97311, ARIDES BRAGA NETO - MG96909

Advogados do(a) AGRAVANTE: HORACIO DE SOUZA FERREIRA JUNIOR - MG97311, ARIDES BRAGA NETO - MG96909

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por TATIANA MUNIZ PEREIRA E OUTRA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*

(...)

*7. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.*

(...)

*4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do CNIS, disponíveis para consulta a este Gabinete, revelam que a requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Mercedes-Benz do Brasil Ltda.", tendo percebido remuneração, no mês de maio/2020, da ordem de R\$9.526,57 (nove mil, quinhentos e vinte e seis reais e cinquenta e sete centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044777-09.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO CHAGAS DE SOUSA  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N, ALESSANDRO HENRIQUE QUESSADA APOLINARIO - SP175995-N, NATALINO APOLINARIO - SP46122-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de processo devolvido a esta Sétima Turma pela Vice-Presidência desta Corte, que determinou a aplicação do disposto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, com vistas à possível retratação, em razão de Recurso Especial interposto pela parte autora e em face da apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.348.633/SP, o qual assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

No caso dos autos, entendo não haver pertinência de um juízo de retratação na espécie, pois o que se verifica da decisão guerreada, que extinguiu o feito sem julgamento de mérito nos termos definidos pelo REsp 1352721/SP, é que, além de o autor apresentar documentação parca e insuficiente para tentar comprovar 32 anos de labor campesino (até 2007), a prova oral produzida está inaudível e não conseguiu ser recuperada nem em primeiro grau de jurisdição (ID 79882407 - pág. 1), sendo certo que a transcrição resumida feita pela r. sentença não robusteceu o processado, conforme excerto do relatório do acórdão combatido, abaixo colacionado:

“(…)

*Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta, isoladamente, para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início razoável de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". E nem esta se apresenta efetivamente robusta, pois apesar de afirmar o trabalho rural do autor, é genérica e não especificou, de forma minimamente razoável, quando isso ocorreu, por quanto tempo perdurou, para quem trabalhou, sua carga horária, quanto recebia de remuneração e de que forma percebiam tal pagamento. É o que se observa da transcrição constante da r. sentença, pois os áudios correspondentes estão inaudíveis.*

(…)

Desse modo, retomemos os autos à E. Vice- Presidência desta Corte, para prosseguimento.

Int.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260690-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: LODINAIDE NATAL BARBOSA DE ATHAYDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE SILVA RAVELLI - SP301202-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LODINAIDE NATAL BARBOSA DE ATHAYDE  
Advogado do(a) APELADO: TATIANE SILVA RAVELLI - SP301202-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**ID133238187 e 133238179:** Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, concedendo à parte autora o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde a cessação indevida.

Com as contrarrazões, vieram ou autos a este Egrégio Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Inicialmente, destaco que o presente recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.

Com efeito, estabelece o artigo 932, inciso III, do CPC/2015 que *"incumbe ao relator: [...] não conhecer do recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão ocorrida"*.

No caso vertente, tem-se que o recurso de mostra inadmissível, eis que esta C. Corte, nos termos da jurisprudência sumulada pelo C. STJ, não é competente para apreciá-lo.

Com efeito, verifica-se que a decisão apelada foi proferida, na forma das Súmulas nºs 501/STF e 15/STJ, no âmbito da competência da Justiça Estadual, já que o presente feito versa sobre benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho.

Logo, a competência para julgar o recurso de apelação *in casu* é da Corte Estadual, nos termos da Súmula nº 55 do C. STJ: *"Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal."*

Vale dizer que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*1 - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.*

A competência para processar e julgar as causas de acidente do trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:

*Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista. (Súmula nº 501/STF)*

*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho. (Súmula nº 15/STJ)*

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COMO PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF.*

*2. O teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre da verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.*

*3. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.*

*(AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017)*

No caso, a parte autora requer, expressamente, em suas razões, que seja reconhecida a natureza acidentária do benefício que lhe foi concedido na sentença.

E o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

Ante o exposto, DECLARO, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC/2015, NÃO CONHEÇO dos apelos, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

/gabiv/asato

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002582-43.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PEDRO LUIS TENORIO  
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR BARBOSA - SP224021-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos os autos, verifico tratar-se de Embargos de Declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 130899909).

Atento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação da parte embargada para manifestação, conforme previsão contida no art. 1.023, §2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5230399-93.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: EDUARDO SOBRAL  
Advogado do(a) APELANTE: JAIR LIMA DE OLIVEIRA - SP209112-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos e certificado pela Distribuição, é evidente que a matéria debatida ao caso não está inserida na competência desta 3ª Seção desta E. Corte, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*(...)*

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*

Ante o exposto, remetam-se os autos à UFOR para proceder à imediata redistribuição do presente feito para uma das Turmas da Seção de Julgamento correspondente, nos termos definidos pelo Regimento Interno desta E. Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211140-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LENCOIS EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA - ME  
Advogados do(a) APELADO: LARISSA MARISE ZILLO - SP214135-A, DELIANA CESCHINI PERANTONI - SP169988-N, MARCIO JOSE DE OLIVEIRA PERANTONI - SP164774-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos e certificado pela Distribuição, é evidente que a matéria debatida ao caso não está inserida na competência desta 3ª Seção desta E. Corte, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Ante o exposto, remetam-se os autos à UFOR para proceder à imediata redistribuição do presente agravo de instrumento para uma das Turmas da Seção de Julgamento correspondente, nos termos definidos pelo Regimento Interno desta E. Corte.

Intímem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5362960-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: M. M. O.  
REPRESENTANTE: VIVIANE VICENTIN MAURO, GUSTAVO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO DA SILVA GONCALVES DE AGUIAR - SP327846-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5362960-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. M. O.  
REPRESENTANTE: VIVIANE VICENTIN MAURO, GUSTAVO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO DA SILVA GONCALVES DE AGUIAR - SP327846-N,

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de Reexame Necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença (ID 40612857) que julgou procedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, a partir da data do requerimento administrativo, condenando-o ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), com juros e correção monetária, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de apelação (ID40612867), sustenta o INSS:

1 - a anulação da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que, apesar do juízo *a quo* ter deferido o pedido de complementação do laudo socioeconômico, a autarquia previdenciária não fora intimada da resposta do perito social;

2 - que referida complementação é insuficiente, pois ao proceder à identificação e qualificação dos membros do núcleo familiar, não há qualquer informação sobre o fato sugerido no primeiro laudo de que a parte autora reside no mesmo imóvel que seus avós.

Pugna pela nulidade da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID127432427).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5362960-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. M. O.  
REPRESENTANTE: VIVIANE VICENTIN MAURO, GUSTAVO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO DA SILVA GONCALVES DE AGUIAR - SP327846-N,

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebe a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).



In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.*

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

## MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assimmentado:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

(...)

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

(...)

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

(...)

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

(...)

*§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

*III - bolsas de estágio supervisionado;*

*IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;*

*V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e*

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejam os:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO REsp N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. I. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)*

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Inicialmente, cumpre destacar que não há o que se falar em cerceamento de defesa por não ter-se dado ciência à autarquia sobre a complementação do estudo social, visto a intimação enviada pelo Juízo de origem, constante do ID40612851.

Ademais, a r. sentença monocrática (ID40612857) deve ser mantida por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

"(...)

*No caso em tela, está comprovada a situação de miserabilidade, nos termos do § 3º, do artigo 20, da Lei n.º 8.742/93.*

*De acordo com os elementos probatórios - estudo social (fls. 172/173) - a renda familiar mensal da família da parte autora é de R\$ 600,00 (seiscentos reais), proveniente do trabalho do genitor:*

*O grupo familiar da parte autora é composto por ela e seus pais.*

*Na aferição da renda per capita, entende-se como família, segundo a lei (§ 1º do art. 20 da LOAS, com a redação dada pela Lei 12.435/11), o conjunto das pessoas formada pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*No caso, apenas a parte autora e seus pais vivem sob o mesmo teto e com única renda no importe de R\$ 600,00, a renda per capita do núcleo familiar fica abaixo do limite legal de um quarto do salário mínimo, enquadrando-se a parte requerente, portanto, no conceito legal de miserabilidade, para fins de concessão do benefício reclamado*

"(...)"

O INSS se manifesta no sentido de ser insuficiente a complementação do laudo social, pois se depreende do estudo inicial serem os avós da autora integrantes do núcleo familiar. Com isso, caso a identificação e qualificação completa destes tivesse sido trazida aos autos, a autarquia poderia ter formulado sua defesa ou até proposto acordo à parte apelada.

A alegação não merece prosperar. Destaco que o estudo social inicial (ID40612812) informa que a criança mora com os pais em cômodos cedidos pelos avós maternos. Conforme elucidado pelo Ministério Público Federal em seu parecer, "como os avós não compõem o grupo familiar para fins de apuração da renda familiar (art. 20, §1º, da Lei 8.742/1993), é irrelevante o eventual rendimento deles, bastando as informações relativas aos ganhos dos pais, o que foi feito no estudo social".

Dentro desse cenário, entendo que a autora demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que dizem respeito à deficiência, que restou incontroversa, e hipossuficiência econômica, comprovando estar em situação de vulnerabilidade, fazendo jus ao benefício assistencial requerido.

O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo negado, requisito indispensável para a propositura da ação em face do INSS, consoante a decisão do E. STF com repercussão geral, no RE 631.240 - ou, ainda, na hipótese de benefício cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Cumpre ressaltar que a Suprema Corte criou uma regra de transição para as ações ajuizadas antes da conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, em 03/09/2014:

*"Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir." (RE 631.240 MG)*

No caso, o termo inicial do benefício é mantido conforme fixado na sentença, em 08/06/2016, data do requerimento administrativo.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial e NEGO PROVIMENTO à Apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delimitada, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

**EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA. DIB. VERBA HONORÁRIA. CRITÉRIOS DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADOS DE OFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Considerando as datas do termo inicial e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse (01 salário mínimo mensal), a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, não havendo que se falar em remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPD.
- 2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 3 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais preenchidos.
- 4 - Do cotejo do estudo social, da deficiência da parte autora e a insuficiência de recursos da família, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.
- 5 - INSS intimado da complementação do estudo social. Cerceamento de defesa não reconhecido.
- 6 - O termo inicial deve ser mantido à data do requerimento administrativo, vez que foi nesse momento que a autarquia teve ciência da pretensão da parte autora.
- 7 - Critérios de juros de mora e correção monetária alterados de ofício.
- 8 - Autarquia condenada ao pagamento de honorários recursais.
- 9 - Reexame Necessário não conhecido. Apelação do INSS desprovida. Tutela confirmada. Sentença reformada em parte.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial e NEGAR PROVIMENTO à Apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, e determinar, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000190-33.2017.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 APELADO: MARIA LUIZA ANTUNES DIAS  
 Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000190-33.2017.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 APELADO: MARIA LUIZA ANTUNES DIAS  
 Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 30.11.2015, julgou procedente o pedido conforme dispositivo que ora transcrevo: "*Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial para condenar o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS no pagamento do benefício de amparo assistencial à pessoa portadora de deficiência em favor da autora, no valor de um salário mínimo mensal, fixando-se o termo inicial a data do requerimento administrativo (8/4/2015 - p. 49). Concedo a tutela específica, determinando a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, oficiando-se à autoridade administrativa responsável por cumprir a ordem judicial. Condeno o requerido em juros de mora desde a data da citação, à razão de 0,5% ao mês ex vi dos artigos 219 do CPC e 1062 do CC/1916. A partir da vigência do NCC, deverão ser computados, nos termos do art. 406 do CC/02, em 1% ao mês, sendo que, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.09), deverá refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o seu artigo 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Correção monetária com observância da Súmula 148-STJ, Súmula 08 do TRF3 e Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal (Resolução 134 do C.J.F). Condeno o INSS ao pagamento das custas processuais, pois no Estado de Mato Grosso do Sul não há isenção de custas às autarquias federais (cf. TRF3 - AC 00234086920034039999 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889110 - DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS - SÉTIMA TURMA) Condeno o INSS, também, ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, devendo ser calculados na fórmula da Súmula 111 do STJ. Deixo de submeter o feito ao reexame necessário, tendo em vista o valor da condenação. Após o trânsito em julgado, intime-se o INSS para apresentar o cálculo atualizado de eventual parcelas atrasadas. Nesse caso, requirite-se o pagamento do RPV. Vindo a comunicação do depósito, expeçam-se os competentes alvarás de levantamentos, ficando o advogado da autora intimada a partir da retirada dos referidos alvarás a se manifestar em 5 (cinco) dias sobre a satisfação de seu crédito. Decorrido o prazo sem manifestação, considerar-se-á satisfeito o crédito. Por fim, arquivem-se os autos. Publique-se. Registre-se. Intime-se."*

Apela o INSS requerendo preliminarmente a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pleiteia a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, que entende ser devido a partir da data da juntada do laudo social (14.10.2015), posto que indeferimento na esfera administrativa se deu em razão de desídia da parte autora que não compareceu à entrevista social.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000190-33.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA LUIZA ANTUNES DIAS  
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS.

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (08.04.2015), seu valor aproximado e a data da sentença (30.11.2015), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

É firme a jurisprudência no sentido de o termo inicial do benefício assistencial deve ser fixado na data do seu pedido administrativo e, na sua ausência, na data da citação.

No presente feito, em que pese a existência de pedido administrativo, apura-se que a parte autora deixou de comparecer necessária entrevista social e em razão disso o benefício não foi concedido. Assim, havendo desídia da parte autora, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto, de ofício corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO à sua apelação para reformar a sentença no tocante ao termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000190-33.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA LUIZA ANTUNES DIAS  
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO INCONTROVERSA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Preliminar rejeitada. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Remessa Necessária não conhecida.
2. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
3. Concessão do benefício incontroversa.
4. Termo inicial do benefício assistencial fixado na data da citação. O indeferimento do pedido na esfera administrativa se deu por desídia da parte autora que não compareceu à perícia social.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar arguida pelo INSS e no mérito dar parcial provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003060-51.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: D. B.  
CURADOR: INES DA COSTA BITENCOURT  
Advogado do(a) APELADO: MILTON ABRAO NETO - MS15989-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003060-51.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: D. B.  
CURADOR: INES DA COSTA BITENCOURT  
Advogado do(a) APELADO: MILTON ABRAO NETO - MS15989-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

A sentença, prolatada em 30.01.2017, julgou procedente o pedido conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante todo o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na inicial para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a pagar o benefício de prestação continuada à parte autora, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data juntada do laudo pericial aos autos (fls. 60/63 - 12/11/2015). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, dada a sua natureza alimentar, devendo ser atualizadas monetariamente a partir de quando deveriam ter sido pagas e segundo os critérios de atualização indicados da Súmula 148 do STJ e Súmula 08 do TRF 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação (art. 406 do Código Civil c.c art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional). Em razão da sucumbência, atento ao disposto na Súmula nº 111 do STJ, bem como ao artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, condeno o requerido no pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data de prolação da sentença. Nesse sentido a jurisprudência: EMENTA APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO RESTABELECIMENTO REQUISITOS PREENCHIDOS ARTIGO 59 DA LEI N. 8.213/91 TERMO INICIAL DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PERCENTUAL SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA SÚMULA 111 DO STJ PERCENTUAL RAZOÁVEL CUSTAS DEVIDAS PELO INSS PAGAMENTO AO FINAL DA DEMANDA JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA ENTENDIMENTO EM CONFORMIDADE COMO STJ RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS. 01. (...) 02. (...) 03. Conforme Enunciado contido na Súmula n. 111 do STJ, “Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença”, devendo ser reduzido o percentual para 10%, o que se considera razoável. 04. O INSS não goza de isenção do pagamento das custas, goza, em verdade, de um privilégio, que é o de efetuar o pagamento das despesas processuais ao final da demanda, após o trânsito em julgado. 05. Após o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 pelo STF e de Recurso repetitivo de controvérsia no STJ, os juros de mora e a correção monetária aplicáveis à Fazenda Pública devem ser aplicados da seguinte forma: a partir de 29/06/2009 até 25/03/2015 devem ser observados os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a incidirem uma única vez, nos termos da referida lei e a partir de 25/03/2015, o valor da condenação imposta à Fazenda Pública deveria ser corrigido monetariamente pelo IPCA-E (Índice de Preços ao TJ-MS FL. 184 0015018-68.2011.8.12.0001 Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul Consumidor Amplo Especial) e juros moratórios nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança, até o seu efetivo pagamento. 06. Recursos conhecidos e parcialmente providos. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juizes da 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos, nos termos do voto do Relator: Campo Grande, 29 de março de 2016. Des. Vladimir Abreu da Silva – Relator Deixo de condená-lo, contudo, nas custas do processo, atento à isenção a que faz jus. Com fundamento no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, decreto a extinção do processo com resolução do mérito. Atento à presença dos requisitos legais, quais sejam, o perigo na demora e a probabilidade do direito, tendo em conta a procedência do pedido ora reconhecida, a hipossuficiência da família do autor, bem ainda a natureza alimentar do benefício perseguido, concedo a tutela provisória para determinar a implantação do mencionado benefício no prazo de 10 (dez) dias. Oficie-se. Considerando que o valor da condenação é inferior ao limite previsto na lei, deixo de determinar a remessa ao Tribunal ad quem, uma vez que este decisum está dispensado do reexame necessário, nos termos do artigo 496, parágrafo terceiro, do Novo Código de Processo Civil. Condena-se o INSS ao pagamento de honorários em favor do perito nomeado pelo juízo (fls. 28). Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se. Oportunamente arquivem-se.”*

Apela o INSS pugnado pela improcedência do pedido inicial, alegando para tanto que não restou preenchido o requisito de miserabilidade. Aduz que a renda *per capita* familiar é superior ao limite legal estabelecido e que o estudo social indica que a parte autora não vive em estado de miserabilidade. Subsidiariamente, pede a reforma da sentença no tocante aos juros e correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003060-51.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: D. B.  
CURADOR: INES DA COSTA BITENCOURT  
Advogado do(a) APELADO: MILTON ABRAO NETO - MS15989-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, produzido pelo perito do Juízo, tendo se convencido restarem configuradas as condições de deficiência e miserabilidade necessárias para a concessão do benefício.

Confira-se:

*“Enfatizo que não obstante o fato da renda mensal per capita da família ultrapassar ¼ (um quarto) do salário mínimo, imperioso ressaltar tratar-se de criança que necessita de várias intervenções médicas para ter uma saúde digna, sendo inclusive necessário o deslocamento para outras cidades na busca de tratamentos, além dos gastos com exames e medicamentos, o que sedimenta a procedência da presente demanda.”*

Por sua vez, o estudo social, realizado em 11.06.2015 e complementado em 19.07.2016 (ID 1276714 – pag. 34/34 e 112/117), revela que o autor vive com sua mãe em imóvel próprio, de alvenaria, com dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A moradia possui boas condições de conservação e o mobiliário que guarnece a residência é suficiente para atender as necessidades da família.

Quanto à renda familiar, informa que a renda da casa advém do salário da mãe do autor, funcionária pública recebe salário no valor bruto de R\$ 1.200,00/mês e recebe pensão por morte, em razão do óbito de seu marido, na importância de um salário mínimo (R\$ 880,00).

Relata despesas com água (R\$ 53,00), energia elétrica (R\$ 250,00), farmácia (R\$ 500,00 - aproximadamente), fraldas (R\$ 270,00), gás (R\$ 62,00) e mercado (R\$ 400,00), perfazendo total de R\$ 1.535,00. A genitora do autor esclarece ainda que, após descontos com mercado, empréstimo consignado, previdência e plano de saúde, resta líquido, aproximadamente, R\$ 300,00 (trezentos reais).

A Expert, em 11.06.2015 emitiu parecer nos termos que seguem: *“V – Parecer Social. Diante do exposto, considerando as informações obtidas no estudo, pode-se observar que a criança em questão está sendo atendida em suas necessidades especiais. Observou-se ainda que para que o atendimento seja oferecido à criança em tela, há um trabalho de sensibilização de toda comunidade, que colabora em doações para as promoções realizadas pela representante legal do autor, com objetivo de angariar fundos para custear despesas de viagem e compra de aparelhos de órtese. Sendo assim, o estudo social apresentado, ratifica o pedido ofertado pelo autor, visto que vai agilizar os atendimentos já oferecidos ao autor e representará melhoria em qualidade de vida da criança.”*

E no momento da complementação do laudo manifeste-se nos termos que seguem: *“V – Parecer Social. Diante das informações colhidas e observação, constatou-se que a renda familiar per capita é superior ao valor exigido pela LOAS (superior a ¼ do salário mínimo), porém, há que se observar que a responsável pela criança, fazendo uso do SUS e plano de saúde privado, oferece a ele tratamento médico especializado, garantindo qualidade de vida e atendimento às suas necessidades. Constatou-se ainda, que o requerente é criança, dependente da representante para todos os atos da vida, desde as ações mais elementares (higiene, alimentação, troca de roupas, etc). Além das limitações já relatadas e avaliadas pelo perito médico judicial, novo dado surgiu, atestando o retardo intelectual e deficiência visual do requerente, dificultando ainda mais sua futura inserção no mercado formal de trabalho, que poderia garantir sua manutenção. Assim, há que se levar em consideração o que prevê a Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS, que diz em seu Artigo. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. Assim, diante dos fatos apresentados, constatou-se que a representante legal do requerente exerce atividade laboral, possui renda fixa e é pensionista do INSS, porém alega que tais valores não são suficientes para atender adequadamente as necessidades do requerente.”*

Depreende-se do conjunto probatório que, apesar de não se negar a existência de eventuais dificuldades financeiras, não há indícios de que as necessidades básicas da parte autora não estejam sendo supridas.

Nesse sentido consta que o autor vive em casa própria que oferece o conforto necessário, sua mãe possui rendimento formal superior a dois salários mínimos, conta com plano de saúde particular, faz uso de transporte oferecido pelo município para tratamento em outra cidade e frequenta a APAE para tratamento multidisciplinar especializado.

Ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Conclui-se, desta forma, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993, e, portanto, ausente o requisito de miserabilidade, inviável a concessão do benefício assistencial.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Por fim, revogo a tutela antecipada. Esclareço, todavia, que tratando-se de benefício assistencial, entendo indevida a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título, não se aplicando ao caso o entendimento firmado pelo STJ no *REsp nº 1401560/MT*, referente apenas aos benefícios previdenciários.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS reformando a sentença para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA REVOGADA.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
5. Tutela antecipada revogada. Desnecessária a devolução dos valores. Inaplicabilidade do decidido no REsp nº 1401560/MT aos benefícios assistenciais.
6. Apelação do INSS provida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000620-33.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JORGINA DOS SANTOS ALVARENGA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO EMILIANO LEITE - SP361302  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000620-33.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JORGINA DOS SANTOS ALVARENGA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO EMILIANO LEITE - SP361302  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa idosa.

A sentença, prolatada em 02.08.20017, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Em face do exposto, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar, em favor da autora, o benefício assistencial ao idoso. Condene o INSS, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, descontados os pagos na esfera administrativa e os alcançados pela prescrição quinquenal, com juros e correção monetária calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013. Condene-o, finalmente, ao pagamento de honorários advocatícios, que serão fixados na fase de cumprimento da sentença (artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC). Tópico síntese (...) Deixo de submeter a presente sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil. P. R. I.*”

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS requerendo “*o conhecimento e provimento do recurso para a reforma da sentença: 1. Seja exigido no laudo social: i. A qualificação de todos os membros da família, inclusive os filhos que não moram no mesmo teto, porém auxiliam na renda da parte autora, com CPF, nome completo, RG e data de nascimento; ii. A inclusão dos valores de auxílios de terceiros; 2. Seja oficiado ao Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal Ministério do Desenvolvimento Social para que informe se a parte ou qualquer membro da família percebe benefícios do Estado, como o Bolsa Família, Pronatec, Minha Casa Minha Vida, BPC Idoso e BPC Deficiente, entre outros.*”

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento parcial da apelação do INSS.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000620-33.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JORGINA DOS SANTOS ALVARENGA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO EMILIANO LEITE - SP361302  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitem sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, produzido pelo perito do Juízo, tendo se convencido restarem configuradas as condições necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

*“O laudo apresentado como resultado do estudo social revela que a autora, com 75 (sessenta e cinco) anos de idade, vive com seu marido, em uma casa alugada, em uma comunidade dentro de uma chácara, em condições bastante precárias. A casa possui cozinha, sala, banheiro e dois quartos, cômodos muito pequenos, sem ventilação, com vazamento no telhado e muito mofo e quintal com muito entulho acumulado. A renda mensal provém do salário mínimo recebido pelo esposo da autora a título de aposentadoria, no valor de um salário mínimo. Diz a autora que não recebe ajuda humanitária, do Poder Público ou de terceiros. Constatou do laudo social, que as despesas do grupo familiar alcançam o montante de R\$ 1.354,70, considerando-se energia elétrica (três meses sem pagar), água, gás, alimentação, remédio e vestuário. Desse valor, deve ser excluído, proporcionalmente, 2/3 do valor referente a três meses de energia elétrica (R\$ 202,00) e vestuário (R\$ 200,00), já que não se trata de despesa periódica, o que totaliza uma despesa mensal de R\$ 952,70 (novecentos e cinquenta e dois reais e setenta centavos). No caso dos autos, o valor recebido a título de aposentadoria pelo seu marido não é suficiente para suprir as necessidades básicas do casal. A precariedade das condições da habitação, suficientemente reconhecida no estudo sócio econômico, reforça a conclusão de que não existem outros rendimentos que podem ser considerados e a autora realmente experimenta um quadro de graves dificuldades. Está preenchido, portanto, o requisito relativo à renda.”*

O estudo social (ID 1151607), elaborado em 26.05.2017, revela que a parte autora reside com seu marido idoso (80 anos) em imóvel alugado, em comunidade dentro de uma chácara, com dois quartos, sala, cozinha, banheiro em condições bastante precárias. Os cômodos são pequenos, mal ventilados, com infiltração no telhado e mofo.

A renda da família advém da aposentadoria do marido da autora, no importe de um salário mínimo (R\$ 937,00).

Relatam despesas com aluguel (R\$ 250,00), água e esgoto (R\$ 48,00), energia elétrica (R\$ 303,80 – três meses sem pagar), gás (R\$ 65,00), alimentação (R\$ 450,00), remédios (R\$ 37,90) e vestuário (R\$ 200,00), perfazendo total de R\$ 1.354,70.

A perita social informa que a renda do casal é insuficiente para prover as necessidades básicas da parte autora. Afirma ainda que, conforme relatado da parte autora, o casal não recebe auxílio de terceiros e nem de seus filhos, que levam simples e não podem ajudá-los.

Da leitura do laudo social extrai-se que a parte autora e seu marido idoso vivem em situação precária, não havendo indícios de que recebam auxílio de seus filhos. Consta de fato, que vivem sozinhos em situação de vulnerabilidade socioeconômica.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, demonstrada a hipossuficiência da parte autora, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido por seus próprios fundamentos.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto de ofício corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000620-33.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JORGINA DOS SANTOS ALVARENGA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO EMILIANO LEITE - SP361302

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE. REQUISITO PREENCHIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Requisito etário preenchido.
3. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se sem condições de suprir suas necessidades básicas ou de tê-las supridas por sua família.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000960-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA JOSE DA PAZ SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA XAVIER - MS11398-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000960-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA JOSE DA PAZ SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA XAVIER - MS11398-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar-lhe **aposentadoria por idade HÍBRIDA**, a partir da data do requerimento administrativo (28/03/2016), com correção monetária (INPC) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, alegando que não estão presentes os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Alternativamente, pede que a correção monetária observe a TR e a alteração na data da DIB.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000960-21.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELADO: MARIA JOSE DA PAZ SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA XAVIER - MS11398-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade **HÍBRIDA**, prevista no artigo 48, e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. Alegou que os documentos acostados aos autos comprovam alegado trabalho rural e urbano durante o período necessário para fazer jus ao benefício.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do RESP nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

### CASO CONCRETO

A parte autora implementou o requisito etário em 2016.

O conjunto probatório produzido nos autos em favor da autora conta com: Carta de Anuência do Inera; Cartão do Produtor Rural – CPR FAC – Ficha de Atualização Cadastral – Agropecuária; Recibos de Pagamento da Contribuição Confederativa – Pequeno Produtor Rural; Notas Fiscais de compra de gado; Comprovante de aquisição de vacina para gado; DAP – Declaração Anual de Produtor Rural; Notas Fiscais de compra de materiais de construção para a propriedade rural; Recibos de Diagnósticos de Brucelose e Tuberculose do gado; Certificado de Participação em Curso de Manejo e Conservação do Solo; Notas Fiscais de venda de leite a granel.

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Diante disso, os documentos acostados aos autos constituem forte e incontestável início de prova material do alegado trabalho rural que, no caso, está corroborada pela robusta prova testemunhal produzida nos autos.

Deveras. A prova testemunhal evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações. Confira-se a sentença na parte em que apreciou a prova dos autos:

*"Verifico, nesse passo, que o tempo de labor rural prestado pela autora em regime de economia familiar foi comprovado a contento através das provas materiais apresentadas, em especial a carta de anuência/declaração de f. 16 a indicar a ocupação do lote nº 103, do Assentamento Rural Santa Clara, situado neste município; a condição de associada junto à Associação e Cooperativa de Pequenos Produtores, Meeiros, Arrendatários e Trabalhadores Rurais Sem Terra de Mato Grosso do Sul (f. 18-19), e o contrato aditivo de retificação e ratificação de cédulas rurais pignoratícias (f. 30-31). Nesse contexto, oportuno transcrever alguns trechos dos depoimentos prestados pelas testemunhas inquiridas em juízo: Francisca Maria da Conceição, ouvida como informante, informou conhecer a autora há mais de 30 anos; que morou no assentamento Santa Clara no período de 98 até 2009; conheceu a autora lá no assentamento; que a autora produzia leite; quando veio embora em 2009 a autora ainda permaneceu no assentamento por vários anos.*

*José Francisco de Alcântara Dias, ouvido na condição de testemunha, declarou conhecer a autora desde o ano de 1995 quando formaram o movimento "sem terra" em Bataguassu para conseguir a terra no assentamento Santa Clara; que no final do ano de 1997 início de 1998 ganharam a terra e adentraram no assentamento; que ela ocupou sua área com o filho, inicialmente, mexendo com a produção de leite e plantando alguma coisa para comer; tipo feijão, mandioca; que está no Assentamento até hoje; que a autora saiu do assentamento em 2010; Como se vê, a prova testemunhal e material dão guarida à versão trazida na inicial no que tange ao período de atividade rural prestada pela autora em regime de economia familiar (1998 a 2010 – 12 anos), na pequena propriedade adquirida no Assentamento Santa Clara. Por outro lado, o Extrato CNIS demonstra que a autora exerceu atividade laboral urbana no período compreendido entre o mês de agosto de 1987 e pelo menos até o mês de março de 1992, computando-se o tempo de 03 anos e 09 meses, já considerando alguns períodos sem contribuição nesse período. Tal fato é incontestável nos autos, pois não impugnado especificamente pelo Instituto requerido.*

*Tal período contributivo, somado àquele de exercício de atividade rural reconhecido acima mostra-se suficiente para o alcance da carência necessária para obtenção do benefício de aposentadoria por idade, prevista no art. 25, inciso II, da Lei Federal nº 8.213/91, como sendo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais."*

### CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

*"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:*

*I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:*

*a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou*

*b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";*

*II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."*

Assim, deve ser mantida a sentença também na parte em que fixou a DIB na data do requerimento administrativo.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabeleceu o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

*HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA: 02/08/2018).*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2018).*

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e determino, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos explicitados no voto.

**É O VOTO.**

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

II - Por ocasião do julgamento do RESP nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

III - Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

VIII - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigo.

IX - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

X - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XI - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XII - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XIII - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XIV - Apelo do INSS desprovido. Sentença reformada, em parte, de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e determinar, de ofício, a alteração da  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/07/2020 999/1537

correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185860-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO SAMPRONIO FILHO

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, ALEXANDRE CESAR

JORDAO - SP185706-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185860-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO SAMPRONIO FILHO

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, ALEXANDRE CESAR

JORDAO - SP185706-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSS** em face da sentença que, reconhecendo os períodos de 06.07.1965 a 06.07.1972 e de 01.06.1974 a 18.02.1976 como trabalho rural do autor, julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar-lhe **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (08/07/2016), com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência, os últimos registros na CTPS do autor são urbanos e ele não implementou a idade mínima para a aposentadoria por idade híbrida, devendo a ação ser julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185860-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO SAMPRONIO FILHO

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, ALEXANDRE CESAR

JORDAO - SP185706-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91. A r. sentença julgou procedente o pedido reconhecendo os períodos rurais (06.07.1965 a 06.07.1972, e de 01.06.1974 a 18.02.1976) e condenou a Autarquia a conceder aposentadoria por idade rural desde a data do requerimento administrativo (08/07/2016).

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rurocola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido. (AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

## CASO CONCRETO

A parte autora nasceu em 06/07/1955, tendo completado 60 anos em 2015.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anotar-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados aos autos para comprovar o labor rural e a carência são: cópias da CTPS com registros urbanos e rurais, sendo os últimos como "serviços gerais" em imóvel rural em 2015, sergente de pedreiro em 2014, açougueiro em 2013, rebassador de 2011 a 2013, serviços gerais em indústria de ferramentas em 2010, além de fichas escolares da década de 1960, certificado de reservista.

Há, também, relatório do INSS reconhecendo 171 meses de carência na atividade rural à altura do requerimento administrativo (08/07/2016).

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido, ou seja, 180 meses anteriores ao implemento da idade.

De fato, a CTPS acostada aos autos indica que o autor se dedicou ao trabalho urbano pelo menos desde 2010 e o autor ainda não completou a idade necessária para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade híbrida, como bem colocado pelo INSS em seu recurso.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência, até porque a prova documental demonstra o contrário.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dessa forma, tratando-se de trabalhador híbrido e não rural, deve ser julgada improcedente a ação.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente a ação.

É o voto.

(atsantos)

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGISTROS URBANOS SUCESSIVOS NO PERÍODO DE CARÊNCIA. IDADE MÍNIMA PARA APOSENTADORIA HÍBRIDA NÃO ATINGIDA. APELO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

I - Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

II - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

III - O autor completou 60 anos de idade em 2015. As cópias de sua CTPS demonstram que ele se dedicou às atividades urbanas desde 2010, tendo retornado ao campo apenas no ano que implementou a idade para a aposentadoria rural. Trata-se, portanto, de trabalhador na modalidade híbrida, sem implemento da idade mínima para fazer jus a esse benefício.

IV - Apelo provido. Sentença reformada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente a ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004640-77.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ALAIR PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: ALAIR PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 1001/1537

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004640-77.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ALAIR PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: ALAIR PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelas partes contra o acórdão que deu parcial provimento ao agravo interposto pela parte autora apenas para retificar a decisão agravada no que se refere ao ônus da sucumbência, bem como negou provimento ao agravo interposto pelo INSS, conforme fundamentação.

Alega a parte autora que a decisão recorrida é omissa, carecendo de fundamentação em relação a retroação da prescrição quinquenal à data da propositura da ACP nº 00049111-28.2011.4.03.6183.

Por sua vez, alega o INSS que a decisão é obscura no tocante à ocorrência da decadência.

Requerem o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

No ID 107380325, o julgamento foi suspenso em razão do Tema Repetitivo 1.005, que aguarda julgamento perante o STJ.

Ato contínuo, pleiteou a parte autora a desistência dos embargos de declaração por ela opostos, no pertinente ao Tema 1.005 a retroação da prescrição quinquenal à data da propositura da ACP nº 00049111-28.2011.4.03.6183. Pleiteou, por fim, seja dada prioridade no julgamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004640-77.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ALAIR PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: ALAIR PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, homologo o pedido de desistência dos embargos de declaração opostos pela parte autora, que versa, exclusivamente, sobre a possibilidade de retroação da prescrição quinquenal à data da propositura da ACP nº 00049111-28.2011.4.03.6183, nos feitos que pugnam pela readequação da renda mensal aos novos tetos estabelecidos nas EC 20/98 e 41/03, revogando, portanto, a decisão constante no ID 107380325, que determinou a suspensão do julgamento em razão do Tema Repetitivo 1.005.

No mais, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas obscuridades aventadas pelo INSS, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios que determinaram o afastamento da hipótese de decadência, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, homologo o pedido de desistência dos embargos de declaração opostos pela parte autora e rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO RECURSO DA PARTE AUTORA HOMOLOGADO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. Homologado o pedido de desistência dos embargos de declaração opostos pela parte autora. Revogada, portanto, a decisão que determinou a suspensão do julgamento em razão do Tema Repetitivo 1.005
2. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
3. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
4. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
5. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
6. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu homologar o pedido de desistência dos embargos de declaração opostos pela parte autora e rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000290-80.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA: CLAUDECIR DOS SANTOS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSEANE DE ARRUDA PINTO - MS21660-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000290-80.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA: CLAUDECIR DOS SANTOS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSEANE DE ARRUDA PINTO - MS21660-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à conceder o benefício de amparo social ao deficiente, a partir do requerimento administrativo (26/05/2015) no valor de um salário mínimo, devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 0,5% ao mês. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sema interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

Semas contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000290-80.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA: CLAUDECIR DOS SANTOS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSEANE DE ARRUDA PINTO - MS21660-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial do amparo social foi fixado em 26/05/2015 (data do requerimento administrativo) e a sentença foi proferida em 30/10/2018, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, mantendo *in totum* a sentença proferida e a tutela concedida.

É COMO VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AMPARO SOCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).
2. Com efeito, considerando que o termo inicial do amparo social foi fixado em 26/05/2015 (data do requerimento administrativo) e a sentença foi proferida em 30/10/2018, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
3. Remessa oficial não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6233410-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: VERA LUCIA GALDINO  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS DANIEL PIOL TAQUES - SP208071-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6233410-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: VERA LUCIA GALDINO  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS DANIEL PIOL TAQUES - SP208071-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio reclusão, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91.



A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se, contudo a concessão da justiça gratuita.

Inconformada parte autora interpôs apelação, sustentando, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem a apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6233410-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: VERALUCIA GALDINO  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS DANIEL PIOL TAQUES - SP208071-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Acrescenta o seu parágrafo único: "O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica" (§ 3º do art. 116) e que "a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior" (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Para comprovar o alegado, foram acostados aos autos certidão de nascimento do recluso com registro em 30/04/1991, comprovando que a autora é sua genitora, certidão de recolhimento prisional em nome do filho da autora, indicando início da última prisão em 07/12/2017, permanecendo recluso por ocasião da emissão do documento (21/12/2017) e requerimento administrativo protocolado em 16/02/2018.

Em relação à qualidade de segurado a autora acostou aos autos cópia da CTPS com último registro com admissão 18/09/2017, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, com remuneração em 12/2017 de R\$ 183,32, valor referente a 06 (seis) dias de trabalho, consta salário em 11/2017 no valor de R\$ 1.542,83.

Assim, o recluso possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão (07/12/2017).

Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC nº 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048/99 (R\$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social.

Nesse ponto, alinho-me à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada que, para a concessão do auxílio-reclusão, deve ser considerada a renda do segurado recluso.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.*

*(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATA Nº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009 Rel min. Ricardo Lewandowski)*

*CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.*

*Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes.*

Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.

II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.

III - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF - RE 486413 / SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE 07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)

Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.

No caso dos autos, ao tempo do recolhimento à prisão, a renda mensal do segurado consistia em R\$ 1.542,83, superior, portanto ao teto fixado, que na época correspondia a R\$ 1.292,43, conforme Portaria nº 8, de 13/01/2017.

E esclareça-se que o art. 116, *caput*, do Decreto nº 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "último salário-de-contribuição", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo a r. sentença proferida.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RENDA SUPERIOR AO LIMITE LEGAL. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Pedido de auxílio-reclusão, formulado pela parte autora, que dependia economicamente do recluso.
2. O recluso possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão, vez que ostentava vínculo empregatício contemporâneo ao encarceramento.
3. Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048/99 (R\$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social: alinhamento à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada que, para a concessão do auxílio-reclusão, deve ser considerada a renda do segurado recluso. Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.
4. O art. 116, *caput*, do Decreto nº 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "último salário-de-contribuição", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.
5. Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
6. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003480-51.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PAULO JOSE LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO JOSE LOPES  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003480-51.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PAULO JOSE LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO JOSE LOPES  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial, e por consequência, a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/174.959.498-3) em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço especial trabalhado pela parte autora no período de 11/10/2001 a 18/10/2003, determinando a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/174.959.498-3), a contar do requerimento administrativo (11/08/2015), com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou cada uma das partes ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual mínimo previsto no art. 85, §3º do CPC, incidindo sobre as parcelas devidas até a prolação da r. sentença, observados os benefícios da justiça gratuita. Sem custas.

Tutela antecipada concedida.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da r. sentença recorrida, ao argumento da não produção de prova técnica pelo MM. Juiz *a quo*. No mérito, pleiteia o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no período de 01/01/2004 a 18/05/2009, ao argumento de que esteve exposta de forma habitual e permanente a agentes nocivos acima dos limites considerados insalubres pela legislação previdenciária, e que lhe seja concedida a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, ou, subsidiariamente, a averbação do referido período insalubre.

Irresignado, o INSS interps apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão do cumprimento da decisão e a revogação da tutela antecipada. No mérito, alega, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos não comprovam sua exposição de forma habitual e permanente a agentes biológicos, nos termos exigidos na legislação previdenciária. Alega ainda a utilização de EPI eficaz, o que neutraliza os agentes agressivos, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do *decisum* e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de fixação da correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. Corte

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003480-51.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PAULO JOSE LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO JOSE LOPES  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015 dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação terá efeito suspensivo", excepciona no seu §1º, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, in verbis: "*Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais*" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC/73, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tomar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Rejeito a preliminar arguida pelo autor, uma vez que não há nulidade por cerceamento da defesa, pois cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento, uma vez que conforme dispõe o CPC/2015, in verbis:

*"Art. 434. Incumbe à parte instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações.*

(...)

*Art. 464. (...).*

*§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:*

*I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;*

*II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;*

*III - a verificação for impraticável.*

(...)

*Art. 472. O juiz poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem, sobre as questões de fato, pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes."*  
grifi

Dessa forma, cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado a quo formar seu convencimento através dos documentos juntados na inicial, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Passo ao mérito.

Da análise dos autos, verifica-se que o INSS concedeu à autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/174.959.498-3), com vigência em 11/08/2015, computando o período de 38 (trinta e oito) anos, 04 (quatro) meses e 28 (vinte e oito) dias (id. 102942852 - Pág. 41)

Ocorre que a parte autora afirma na inicial que faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, uma vez que laborou em condições especiais por mais de 25 (vinte e cinco) anos, no período de 01/02/1983 a 18/05/2009, sendo que os intervalos de 01/02/1986 a 10/10/2001 e de 19/10/2003 a 31/12/2003, laborados para a empresa Duratex S.A., já foram considerados insalubres pelo INSS na via administrativa.

Ressalte-se que a controvérsia quanto ao reconhecimento da especialidade da atividade exercida pela parte autora de 01/02/1983 a 31/01/1986, por não ser objeto de recurso, encontra-se acobertada pela coisa julgada.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 11/10/2001 a 18/10/2003, e de 01/01/2004 a 18/05/2009, e no que diz respeito a possibilidade de conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial.

Aposentadoria Especial:

Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini, julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482)

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB (A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial nos períodos de:

- 11/10/2001 a 18/10/2003, e de 01/01/2004 a 18/05/2009, vez que trabalhou como "eletricista", estando exposto a ruído de 91 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – fls. 33/35).

Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima.

Desse modo, computados os períodos trabalhados pela parte autora em condições insalubres até o requerimento administrativo (11/08/2016), verifica-se que comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo inferior a 25 (vinte e cinco) anos (01/02/1986 a 18/05/2009), razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, faz jus a parte autora à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/174.959.498-3), desde o requerimento administrativo (11/08/2015), incluindo ao tempo de serviço o período de atividade especial exercido de 11/10/2001 a 18/05/2009, elevando-se a sua renda mensal inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido condeno o INSS ao pagamento da verba honorária de sucumbência que deve incidir no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, REJEITO a matéria preliminar, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a especialidade das atividades exercidas no período de 01/01/2004 a 18/05/2009, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É como voto.

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REVISÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- Inicialmente, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015 dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação terá efeito suspensivo", excepciona no seu §1º, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

- É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

- E, ainda, afastado a preliminar arguida pelo autor, uma vez que não há nulidade por cerceamento da defesa, pois cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento, uma vez que conforme dispõe o CPC/2015, in verbis:

- No presente caso, dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial nos períodos de:

- 11/10/2001 a 18/10/2003, e de 01/01/2004 a 18/05/2009, vez que trabalhou como "eletricista", estando exposto a ruído de 91 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – fls. 33/35).

- Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima.

- Desse modo, computados os períodos trabalhados pela parte autora em condições insalubres até o requerimento administrativo (11/08/2016), verifica-se que comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo inferior a 25 (vinte e cinco) anos (01/02/1986 a 18/05/2009), razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

- Dessa forma, faz jus a parte autora à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/174.959.498-3), desde o requerimento administrativo (11/08/2015), incluindo ao tempo de serviço o período de atividade especial exercido de 11/10/2001 a 18/05/2009, elevando-se a sua renda mensal inicial.

- Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta dB(A) e liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

- Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido condeno o INSS ao pagamento da verba honorária de sucumbência que deve incidir no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

- Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade das atividades exercidas no período de 01/01/2004 a 18/05/2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001510-84.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: MARIA GERMANA DA SILVA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTTI - MS11691-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001510-84.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: MARIA GERMANA DA SILVA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTTI - MS11691-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio doença.

A sentença prolatada em 20/06/2017 (fls. 131/137) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, a partir de 25/11/2016 (data de início da incapacidade). As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Concedida a tutela de urgência.

Apela a autarquia pleiteando a reforma da sentença, aduzindo que não restou demonstrada a incapacidade total e permanente para a concessão do benefício. Subsidiariamente requer a alteração do termo inicial e redução da verba honorária.

Sem contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001510-84.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA GERMANA DA SILVA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade, restam, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à qualidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cunhada como recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no § 4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais".

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A autora, faxineira, 52 anos de idade no momento da perícia médica, afirma que é portadora de doenças de natureza ortopédicas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 23/01/2017 e complementado em 04/04/2015 revela que a parte autora é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica, estágio moderado. Trata-se de doença causada pelo tabagismo. A periciada alega ter abandonado o fumo somente há cerca de 30 dias. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para as atividades que exijam esforços físicos, tal qual a profissão de empregada doméstica. Pode exercer a função de copeira, por exemplo. Estabelece o início da incapacidade em 25/11/2016. As doenças ortopédicas não geram incapacidade laboral.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (exames e atestados médicos – ID 1796310) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

No entanto, aponto ausente qualquer documento médico apto a comprovar a existência de incapacidade total e permanente, a possibilitar a concessão da aposentadoria por invalidez. Mesmo os atestados carreados aos autos pela parte autora indicam apenas a existência de enfermidades e incapacidade por tempo determinado.

Depreende-se do laudo pericial que embora esteja incapacitada para sua atividade habitual, a autora apresenta capacidade laboral residual, para atividades que não exijam esforços físicos, o que torna inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

Desse modo, não estando evidenciada a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, não se pode simplesmente presumir-la, razão pela qual incabível a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)".

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 26/08/2016 (fs.13), este é o termo inicial do benefício.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados em 03.10.2019.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação até a data da prolação da sentença, de acordo com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, sendo este o entendimento pacífico desta E. Seção.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao apelo do INSS, para conceder o auxílio-doença e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.
2. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade parcial e permanente. Aposentadoria por invalidez indevida. Auxílio doença concedido.
3. Havendo requerimento administrativo este é o termo inicial do benefício.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
5. Honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação até a data da prolação da sentença, de acordo com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, sendo este o entendimento pacífico desta E. Seção.
6. Apelação do INSS provida em parte. Sentença corrigida de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225120-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ELEANA APARECIDA GIRALDI BUENO  
Advogados do(a) APELANTE: MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N, MARIA CAROLINA ALBUQUERQUE LIMA BRAULIO - SP242840-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225120-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ELEANA APARECIDA GIRALDI BUENO  
Advogados do(a) APELANTE: MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N, MARIA CAROLINA ALBUQUERQUE LIMA BRAULIO - SP242840-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 1.000,00, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225120-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: ELEANA APARECIDA GIRALDI BUENO  
Advogados do(a) APELANTE: MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N, MARIA CAROLINA ALBUQUERQUE LIMA BRAULIO - SP242840-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 58 anos, do lar, ser portadora de “*depressão, síndromes provocadas pelo estresse e exaustão*”, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 129783533):

*“Aprova pericial, realizada sob o crivo do contraditório (fls. 79/85), e complementada às fls 119, demonstrou que a requerente apresenta quadro psicopatológico compatível com diagnóstico de Transtorno de Humor Orgânico (F06.3 de acordo com a CID10) com associação de sintomas ansiosos e depressivos ao quadro neurológico de base (Epilepsia G40).*

*Destacou, o Sr. Perito, que quadro apresenta fase de estabilização em resposta ao tratamento, com remissão de sintomas, não se constatando alterações psíquicas significativas ao exame especializado pericial: o humor não estava polarizado, sem qualquer restrição da resposta afetiva, bem como sem qualquer comprometimento cognitivo associado; pensamento, raciocínio lógico, pragmatismo e juízo crítico da realidade apresentavam-se dentro dos limites da normalidade por ocasião da perícia, não comprovando qualquer investimento terapêutico compatível com resposta inadequada ou exacerbação do quadro.*

*Acrescentou, o expert, que não foi comprovado prejuízo de capacidade laborativa decorrente do quadro psiquiátrico para sua atividade habitual referida em perícia.*

*Concluiu, por fim, que a pericianda não comprovou restrições funcionais de ordem psiquiátrica em perícia.*

*Ressalte-se, por fim, que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional nomeado, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas. Além disso, trata-se de profissional equidistante das partes, e não se pode reconhecer essa mesma equidistância nos profissionais médicos que firmaram laudos trazidos aos autos de forma unilateral, pela autora.*

*Não havendo demonstração, por prova técnica pertinente, de que a enfermidade que acomete a autora esteja incapacitando-a para o trabalho, de rigor a improcedência da ação”.*

O laudo médico pericial (ID. 129783498), elaborado em 28.11.2018, atesta que:

### **“Discussão**

*Periciando(a) apresenta quadro psicopatológico compatível com diagnóstico de Transtorno de Humor Orgânico (F06.3 de acordo com a CID10) com associação de sintomas ansiosos e depressivos ao quadro neurológico de base (Epilepsia – G40).*

*(...)*

### **Conclusão**

*Periciando(a) não comprovou restrições funcionais de ordem psiquiátrica em perícia”.*

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 129783471, 129783472, 129783473, 129783474, 129783475, 29783476, 129783477, 129783478, 129783479, 129783480 e 129783491) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225120-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ELEANA APARECIDA GIRALDI BUENO

Advogados do(a) APELANTE: MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N, MARIA CAROLINA ALBUQUERQUE LIMA BRAULIO - SP242840-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000320-08.2017.4.03.6124  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: CARLOS ROBERTO MAESTRELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS ROBERTO MAESTRELLO  
Advogado do(a) APELADO: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000320-08.2017.4.03.6124  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: CARLOS ROBERTO MAESTRELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS ROBERTO MAESTRELLO  
Advogado do(a) APELADO: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando prestação jurisdicional que determine o recálculo dos valores referentes às contribuições em atraso, no período de 02.01.80 a 31.08.89, observando-se o salário de contribuição vigente à época do recolhimento, ou seja, um salário mínimo, referente ao trabalhador rural, ara fins de expedição de certidão de tempo de serviço - CTC.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança no sentido de determinar que a autoridade impetrada recalcule o valor da indenização devida no período de 02.01.80 a 31.08.89 sem a incidência dos parágrafos 1º e 2º do art. 45-A da Lei 8.212/91, tendo como base o salário de contribuição o valor correspondente a atual remuneração, com a isenção de juros de mora e multa. Não houve condenação em honorários advocatícios. Liminar indeferida.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a impetrante, sustentando que o recolhimento das contribuições em atraso deve obedecer os termos do item IV do artigo 96 da Lei 8.213/91, tendo como salário de contribuição o valor da época, ou seja, no valor de um salário-mínimo ao mês para o trabalhador rural segurado especial, afastados os juros e a multa.

Por sua vez, apela o INSS arguindo a inadequação da via processual e, no mérito, aduz a legalidade do ato administrativo que observou, no cálculo da indenização, a forma prevista pelo art. 45, §§ 1º e 2º, da Lei 8.212/91.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Em seu parecer, o MPF opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000320-08.2017.4.03.6124  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: CARLOS ROBERTO MAESTRELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS ROBERTO MAESTRELLO  
Advogado do(a) APELADO: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrer-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*".

Portanto, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Neste contexto, existente, a princípio, prova pré-constituída, hábil ao deslinde do processo, não há que se falar em inadequação da via processual eleita.

Passo ao exame do mérito:

O recolhimento das contribuições tem natureza claramente indenizatória e obedece ao disposto no inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91, de forma que o reconhecimento do tempo de serviço do contribuinte individual exige indenização, quando não recolhidas as contribuições à época da prestação laboral, a fim de compor o custeio necessário à concessão do benefício.

Antes mesmo da superveniência da Lei nº 8.213/91, a exigência do recolhimento das contribuições já existia na legislação brasileira e vem sendo repisada em todas as normativas previdenciárias (§3º do artigo 32 e artigo 82 da Lei nº 3.807/60; inciso IV do artigo 4º da Lei nº 6.226/75, inciso IV do artigo 203 da RBPS Decreto nº 83.080/79 e inciso IV do artigo 72 da CLPS Decreto nº 89.312/80).

Assim, da leitura do *caput* do artigo 96 (L. 8.213/91), afere-se que o tempo de contribuição ou serviço será "contado de acordo com a legislação pertinente", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos.

No entanto, os parágrafos 2º, 3º e 4º do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.032/95, dispoem contrariamente ao princípio da vigência da lei vigente ao tempo dos fatos, já consagrada em direito previdenciário, estabeleceu os critérios de incidência para apuração do valor da contribuição a ser recolhida, acrescida de juros de mora e multa, além da incidência de juros e multa já prevista no inciso IV do artigo 96 da Lei 8.213/91.

Neste contexto, o Superior Tribunal de Justiça, consolidou o entendimento de que, na apuração dos valores devidos à Previdência Social a título de contribuições em atraso, devem ser considerados os critérios legais vigentes no momento em que ocorreram os respectivos fatos geradores. A respeito da questão, confira-se a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO LABORAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Esta Corte firmou compreensão no sentido de que, na apuração dos valores devidos à Previdência Social a título de contribuições em atraso, devem ser considerados os critérios legais vigentes no momento em que ocorreram os respectivos fatos geradores.

2. Desse modo, a aplicação do disposto no § 2º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, só deve ocorrer a partir da edição desta norma.

3. No caso em tela, os períodos de averbação pretendidos são anteriores à edição da Lei n.º 9.032/1995. Sendo assim, não prospera o pleito autárquico de incidência deste diploma para o cálculo do valor a ser recolhido pela segurada, ora agravada.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1050090/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 14/11/2011, DJe 03/05/2011)

Considerando a data da vigência da Lei nº 9.032/95, que introduziu o § 2º do art. 45 da Lei nº 9.212/91, a partir de 28/04/95, deve ser considerado este novo critério de cálculo (base de incidência - média aritmética simples dos 36 últimos salários de contribuição).

Contudo, o §4º do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que fez incidir juros de mora de 1% ao mês e multa de 10%, somente foi incluído por força da MP nº 1.523, em 11/10/96, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/97, razão pela qual é incabível a cobrança de juros e multa no período anterior à vigência da MP, sob pena de retroatividade prejudicial ao segurado. Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1.523/96. 1. O art. 45 da Lei n.º 8.212/91 assim dispõe, "in verbis": "Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados: § 1º Para comprovar o exercício de atividade remunerada, com vistas à concessão de benefícios, será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das correspondentes contribuições. § 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado. (...) § 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento." 2. A obrigatoriedade imposta pelo § 4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91 quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao cálculo de tempo de serviço para fins de aposentadoria, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou-lhe o referido parágrafo. (Precedentes: REsp 541.917/PR, Primeira Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 27/09/2004; AgRg no Ag 911.548/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 10/03/2008; REsp 479.072/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 09/10/2006; REsp 774.126/RS, Quinta Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 05/12/2005) 3. Isto porque, inexistindo previsão legal de incidência de juros e multa em período pretérito à edição da Medida Provisória 1.523/96, incabível a retroatividade da lei previdenciária prejudicial ao segurado. 4. "In casu", o período pleiteado estende-se de 06/1962 a 01/1965, sendo anterior à edição da citada Medida Provisória, por isso que devem ser afastados os juros e a multa do cálculo das contribuições previdenciárias pagas em atraso. 5. Recurso especial desprovido".**

(STJ; RESP 200201362510 RESP - RECURSO ESPECIAL - 478329 Relator(a) LUIZ FUX; 1ª T; Fonte DJE de: 20/05/2009)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 2º DO ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91, DISPOSITIVO ACRESCENTADO PELA LEI Nº 9.032, DE 28 DE ABRIL DE 1995. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO E. STJ NO SENTIDO DA APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DO FATO GERADOR DA CONTRIBUIÇÃO. 1. Na apuração do "quantum" devido à título de contribuições à Previdência Social, aplica-se a legislação vigente à época em que ocorreram os seus respectivos fatos geradores. Precedentes. 2. No presente caso, tendo em vista que as contribuições devidas referem-se a competências anteriores à publicação da Lei nº 9.032/95, afasta-se a sua aplicação, não se empregando como base de incidência das referidas contribuições "o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado" (§ 2º do art. 45 da Lei nº 8.212/91, "in fine"). Agravo regimental desprovido".**

(STJ; AGRESP 200801911577; AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1083512; Relator(a) FELIX FISCHER; 5ª T; Fonte DJE de: 25/05/2009)

Acresça-se que o artigo 45 e parágrafos, da Lei nº 8.212/91 foi revogado pela Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, que deu nova redação à Lei de Custeio, criando o artigo 45-A, estabelecendo novas regras concernentes ao recolhimento das contribuições em atraso.

Dessa forma, de fato, o cálculo das contribuições em atraso, a serem pagas pelo contribuinte individual (segurado especial rural) que pretende reconhecer tempo de serviço, deve obedecer aos critérios estabelecidos pela legislação vigente à época da atividade laboral, observando-se o §2º da Lei 8.212/91, a partir da vigência da Lei 9.032/95 em 28/04/95, bem como a vigência do §4º da Lei 8.212/91, somente a partir da vigência da MP 1523 em 11/10/96, devendo o INSS efetuar novos cálculos das contribuições, possibilitando o pagamento de eventuais diferenças.

Assim, existente a prova pré-constituída apta a comprovar o direito líquido e certo, deve ser parcialmente concedida a segurança no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao recálculo das contribuições em atraso nos termos explicitados.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/09.

Ante o exposto, rejeito a preliminar de inadequação da via processual eleita e, no mérito, dou parcial provimento à remessa necessária e às apelações das partes no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao recálculo das contribuições em atraso nos termos explicitados.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INADEQUAÇÃO DA VIA AFASTADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. ART. 45 DA LEI 8.212/91. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, sendo necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.
2. Existente prova pré-constituída, hábil ao deslinde do processo, não há que se falar em inadequação da via processual eleita
3. O segurado (contribuinte individual) só fará jus à contagem do tempo de serviço e à consequente percepção da aposentadoria se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados.
4. Devem ser observadas as tabelas legais e os interstícios exigidos em cada classe contributiva, conforme legislação vigente ao tempo da atividade laboral, cujo período se pretenda comprovar.
5. O cálculo das contribuições em atraso, a serem pagas pelo contribuinte individual que pretende reconhecer tempo de serviço, deve obedecer aos critérios estabelecidos pela legislação vigente à época da atividade laboral, observando-se o §2º da Lei 8.212/91, a partir da vigência da Lei 9.032/95 em 28/04/95, bem como a vigência do §4º da Lei 8.212/91, somente a partir da vigência da MP 1523 em 11/10/96, devendo o INSS efetuar novos cálculos das contribuições, possibilitando o pagamento de eventuais diferenças.
6. Existente a prova pré-constituída apta a comprovar o direito líquido e certo, deve ser parcialmente concedida a segurança no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao recálculo das contribuições em atraso.
7. Sem condenação em honorários advocatícios, por se tratar de mandado de segurança.
8. Preliminar rejeitada. No mérito, remessa necessária e apelações das partes parcialmente providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à remessa necessária e às apelações das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001860-33.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JOSE ANTONIO DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001860-33.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JOSE ANTONIO DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural, bem como de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades rurais os períodos de 01/01/1976 a 13/12/1976, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação dos períodos. Ante a sucumbência recíproca, fixou os honorários de advogado em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 85, § 8º do CPC/2015.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, requerendo, preliminarmente, a concessão da justiça gratuita e a nulidade da sentença por cerceamento ante o indeferimento da prova pericial requerida. No mérito, afirma o exercício de atividade rural nos períodos de 1975 a 1984, pleiteando o seu reconhecimento, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001860-33.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: JOSE ANTONIO DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

De sua vez, o artigo 99, §§ 1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

*"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

*(...)"*

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, caput do CPC/2015: "Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso."

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal de R\$ 3.284,58 (competência de 03/2015), a título de remuneração pelo exercício da atividade laboral, junto à empresa Máquinas Agrícolas Jacto S/A.

Assim, considerando que a renda mensal é superior ao parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma, não tem o autor direito à gratuidade da justiça.

Rejeito, pois a preliminar arguida pelo autor.

Passo ao exame do mérito.

### Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovaram tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

### Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

### A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o início de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

### **Idade mínima para o trabalho rural**

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

### **Caso concreto - elementos probatórios**

#### **Atividade rural**

A parte autora, nascida em 04/07/1960, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- certidão de casamento dos pais, celebrado em 12/10/1957, em que o genitor do autor é qualificado como lavrador (ID 3416247, fls. 09);
- certidões de nascimento dos irmãos do autor, ocorridos em 13/06/1964, 08/08/1969, 05/06/1972, 12/07/1976 em que é qualificado como lavrador (ID 85438533, fls. 94);
- certificado de dispensa de incorporação, datado de 20/03/1979, em que é qualificado como lavrador (ID 3416253, fls. 07);
- histórico escolar e ficha da Secretaria de Estado da Educação de Marília/SP, referente aos anos de 1968 a 1972 (ID 3416253, fls. 02);
- carteirinha do Sindicato dos trabalhadores Rurais de Pompéia, em que o autor é qualificado como lavrador, datada de 03/06/1983 (ID 3416253, fls. 08/09);

Observo que a certidão de casamento dos pais e as certidões de nascimento dos irmãos da parte autora não devem ser tomadas como início de prova no presente caso porque à época de suas celebrações o autor sequer tinha nascido.

A prova testemunhal (depoimentos transcritos, ID 3416272, fls. 198/211), por sua vez, pode confirmar o labor rural diário do autor, tendo presenciado o trabalho do autor, na roça ainda quando criança com seus pais, na cultura de café, amendoim, feijão e laranja, indicando o dono das propriedades nas décadas de 1970 e 1980.

Sendo assim, reconheço o trabalho rural da parte autora no período de 01/01/1975 a 31/12/1979, exceto para efeito de carência.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo da ação a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/09/2014 – ID 3416267, fls. 06/07), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tempor objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 18/09/2014 (DER), fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, benefício da gratuidade da justiça indevido.
4. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
5. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
6. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
7. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
9. Inversão do ônus da sucumbência.
10. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
11. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002970-09.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE SOARES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002970-09.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SOARES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 01/12/1977 a 18/02/1991, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com DIB em 30/01/2017 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados no percentual mínimo do art. 85, § 3º, I, do CPC/2015.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, requerendo, preliminarmente, a sujeição da sentença ao reexame necessário. No mérito, alega que o autor não comprovou o exercício de atividade rural e especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Embargos de declaração acolhidos para corrigir o erro material contido na fundamentação da sentença para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01/03/77 a 30/11/1997 para 01/03/1977 a 30/11/1977 (ID 42670827).

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002970-09.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SOARES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Rejeito, pois, a preliminar arguida pelo INSS.

### **Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos**

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

### **Aposentadoria Especial**

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.



Como assestado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento probatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

#### **Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial**

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assestado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

#### **Conversão do tempo de serviço especial em comum**

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no REsp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

#### **Caso concreto - elementos probatórios**

##### **Atividade especial**

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/12/1977 a 18/02/1991.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudo técnico acostados aos autos (ID 42670809, fls. 10/12), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo da ação a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença estabelecendo que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
6. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
7. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013710-14.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: NILBERTO TELES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013710-14.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: NILBERTO TELES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural, bem como de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades rurais dos períodos intercalados entre os registros em CTPS compreendidos entre 12/03/1983 a 07/07/1991 e atividades especiais o(s) período(s) de 01/02/1999 a 30/03/2006, 01/05/2006 a 14/12/2006, 01/04/2007 a 30/04/2007 e 01/05/2007 a 20/07/2016, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral com DIB em 28/09/2015 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou as partes ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 14, do CPC/2015.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Adesivamente apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, aduzindo, preliminarmente, a revogação da concessão da gratuidade da justiça. No mérito, alega que o autor não comprovou o exercício de atividade rural e especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício e aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

A parte autora, por sua vez, afirma o exercício de atividades rurais no período de 20/07/1977 a 26/09/1982 e atividades especiais também no(s) período(s) de 27/09/1982 a 11/03/1983, 27/07/1983 a 05/01/1984, 06/06/1984 a 18/06/1984, 18/06/1984 a 04/12/1984, 10/06/1985 a 07/01/1986, 20/05/1986 a 09/09/1986, 12/08/1986 a 15/04/1987, 16/06/1987 a 27/01/1988, 23/05/1988 a 19/12/1988, 17/07/1989 a 08/03/1990, 25/06/1990 a 31/01/1991, 25/05/1992 a 21/02/1993, 02/08/1993 a 26/12/1993, 31/01/1996 a 11/11/1996 e 27/01/1997 a 13/11/1997, pleiteando o seu reconhecimento.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013710-14.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: NILBERTO TELES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, uma vez que o artigo 98 do CPC/2015 estabelece que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

De sua vez, o artigo 99, §§ 1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

*"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.*

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

*(...)"*

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, caput do CPC/2015: "Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso."

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal de R\$ 2.595,86 (competência de 09/2016), a título de remuneração pelo exercício da atividade laboral, junto à empresa Antonio Ruette Agroindustrial Ltda.

Assim, considerando que a renda mensal é inferior ao parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma, resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Rejeito, pois a preliminar arguida pelo INSS.

Passo ao exame do mérito.

### **Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos**

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

### **Aposentadoria Especial**

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rgno REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

### **Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial**

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

### Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

### Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANC'TIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

### A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o *início* de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

### Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admitir-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, ematenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

#### **Caso concreto - elementos probatórios**

##### **Atividade rural**

A parte autora, nascida em 20/07/1965, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- ficha da Secretaria Municipal da Educação e Cultura do Paraná – Município de São Sebastião da Amoreira, datada de 28/02/1980 em nome do autor, onde consta que o autor estudava no período noturno e o seu genitor é qualificado como lavrador (ID 85344394, fls. 29);

- registros em CTPS como trabalhador rural, nos anos de 1980 a 1997 (ID 85344394, fls. 34/43).

A certidão de casamento (ID 8534394, fls. 29) não se mostra hábil à comprovação do labor rural informal, pois não consta dele a qualificação do Autor.

A prova testemunhal (com depoimentos transcritos em sentença), por sua vez, pode confirmar o labor rural diário do autor. A testemunha Domingos Rodrigues afirma que conhece o autor desde criança e que trabalharam juntos na Fazenda Santa Rita, por aproximadamente 5 anos, por volta de 1979. Afirma, ainda que o autor sempre trabalhou na lavoura.

Por sua vez, a testemunha José Gomes de Almeida aduz que conhece o autor desde criança afirmando que trabalharam juntos no Estado do Paraná, na colheita de algodão, há 5 anos.

Desta forma, deve ser mantida a sentença para reconhecer o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente desde 20/07/1977 a 26/09/1982, 12/03/1983 a 26/07/1983, 06/01/1984 a 05/06/1984, 05/12/1984 a 09/06/1985, 08/01/1986 a 19/05/1986, 10/08/1986 a 11/08/1986, 16/04/1987 a 15/06/1987, 28/01/1988 a 22/05/1988, 20/12/1988 a 16/07/1989, 09/03/1990 a 24/06/1990, 01/02/1991 a 24/05/1992, 22/02/1993 a 01/08/1993, 27/12/1993 a 30/01/1996, 12/11/1996 a 26/01/1997 e 14/11/1997 a 31/01/1999, exceto para efeito de carência.

##### **Atividade especial**

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 27/09/1982 a 11/03/1983, 27/07/1983 a 05/01/1984, 06/06/1984 a 18/06/1984, 18/06/1984 a 04/12/1984, 10/06/1985 a 07/01/1986, 20/05/1986 a 09/08/1986, 12/08/1986 a 15/04/1987, 16/06/1987 a 27/01/1988, 23/05/1988 a 19/12/1988, 17/07/1989 a 08/03/1990, 25/06/1990 a 31/01/1991, 25/05/1992 a 21/02/1993, 02/08/1993 a 26/12/1993, 31/01/1996 a 11/11/1996, 27/01/1997 a 13/11/1997, 01/02/1999 a 30/03/2006, 01/05/2006 a 14/12/2006, 01/04/2007 a 30/04/2007 e 01/05/2007 a 20/07/2016.

As atividades de "trabalhador rural", "campeiro", "retireiro" e "peão/inseminador", desempenhadas em estabelecimentos voltados à agropecuária, inserem-se na rubrica "trabalhadores da agropecuária", devendo ser reconhecidas como especiais por enquadramento legal no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o que é permitido até 28/04/95, a teor da Lei nº 9.032/95.

No pertinente aos períodos especiais de 27/09/1982 a 11/03/1983, 27/07/1983 a 05/01/1984, 06/06/1984 a 18/06/1984, 18/06/1984 a 04/12/1984, 10/06/1985 a 07/01/1986, 20/05/1986 a 09/08/1986, 12/08/1986 a 15/04/1987, 16/06/1987 a 27/01/1988, 23/05/1988 a 19/12/1988, 17/07/1989 a 08/03/1990, 25/06/1990 a 31/01/1991, 25/05/1992 a 21/02/1993, 02/08/1993 a 26/12/1993, 31/01/1996 a 11/11/1996 e 27/01/1997 a 13/11/1997, tenho por inviável o reconhecimento da atividade especial, uma vez que não desempenhados em estabelecimentos voltados à agropecuária, bem como inexistente nos autos documentos hábeis à comprovação da exposição habitual e permanente à agentes agressivos (formulários, informativos, laudo técnico ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário).

De sua vez, para os períodos de 01/02/1999 a 30/03/2006, 01/05/2006 a 14/12/2006, 01/04/2007 a 30/04/2007 e 01/05/2007 a 20/07/2016, deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme laudos técnicos e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 85344394, fls. 50/60), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 e/c Decreto nº 4.882/03.

Observo que os formulários acostados indicam exposição da parte que na função de carpinteiro (período de 01/02/1999 a 30/03/2006) o autor exercia suas atividades em locais onde o nível de pressão sonora variava entre 86,2 a 104,5 decibéis, patamares estes superiores aos níveis de ruído toleráveis para o período em análise, que era de 90 decibéis e foi reduzido para 85 decibéis, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/09/2015), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença estabelecendo que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Nesse passo, no que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento ao recurso adesivo interposto pelo INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença e dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer o exercício de atividade rural do período de 20/07/1977 a 26/09/1982, nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
3. Comprovada a renda mensal compatível com a condição de hipossuficiência, benefício da gratuidade da justiça devido.
4. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
5. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
6. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
7. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
8. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
9. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
10. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
11. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
12. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
13. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.
14. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
15. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada e, no mérito, recurso adesivo do INSS não provido. Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso adesivo do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004420-72.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE LEITE PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004420-72.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LEITE PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira e seu cômputo ao tempo de serviço urbano.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) rural(is) o(s) período(s) de 01/09/1973 a 02/05/1991, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral com DIB na citação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do § 3º/4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade rural, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício, para fixação na data da oitiva das testemunhas.

Contrarrazões pela parte apelada, requerendo a manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004420-72.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LEITE PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

### Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

### Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANC'TIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

### A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o início de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

### Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.



O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

#### **Caso concreto - elementos probatórios**

A parte autora, nascida em 01/09/1961, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- certificado de saúde e capacidade funcional expedido pela Secretaria de Saúde, em 26/08/1975, em que é qualificado como lavrador (ID nº 87769563/17);
- certificado de alistamento militar expedido em 31/12/1979, em que é qualificado como operário rural (ID nº 87769533/18);
- Certificado de dispensa de incorporação expedido em 25/01/1980, em que é qualificado como operário rural (ID nº 87769563/19).
- CTPS nº 019706, série 441<sup>a</sup>, expedida em 26/08/1975, com inúmeros registros de trabalho em propriedades rurais (ID nº 87769563/20).

Como já decidido pela E. 7ª Turma, e tendo em vista a atual Súmula 577 do C. STF, que consagrou o entendimento adotado pelo C. STJ no julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que de fato ocorreu.

As testemunhas (ID nº 87769563/105), por sua vez, puderam confirmar o labor rural diário do autor, na cultura de milho, algodão e feijão, tendo presenciado o trabalho do autor, indicando o dono da propriedade e o início aproximado das atividades, na década de 1970.

Informaram, mais, o trabalho do Autor como avulso nos períodos de entressafra aos produtores locais.

Ressalte-se que o fato do autor ter exercido atividade urbana por curtos períodos não descaracteriza a sua condição de rurícola (períodos de 01/10/1979 a 17/11/1979 e de 01/03/1986 a 09/06/1987 – ID nº 87769563/20-25).

Desta forma, deve ser mantida a sentença que reconheceu o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente nos intervalos entre os contratos de trabalho, compreendidos entre 01/09/1973 e 01/05/1991.

Desta forma, considerando o tempo de serviço rural reconhecido nos autos, bem como o tempo com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do ajuizamento da ação a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que o autor ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (22/01/2015), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.**

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
3. Existindo início de prova material complementado pela prova testemunhal, há de ser reconhecido o tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.
4. É possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea. REsp n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia.
5. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
6. DIB na data da citação.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
9. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029710-41.2008.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: VALDEVINO ALVES DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029710-41.2008.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: VALDEVINO ALVES DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação que julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 924, inciso II, do CPC/15, sob o fundamento da inexistência de saldo complementar.

Sustenta o apelante serem devidos os juros moratórios no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório/RPV.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029710-41.2008.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: VALDEVINO ALVES DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

VOTO

No tocante aos juros moratórios, deve-se ter em mente que estes constituem pena imposta ao devedor pelo atraso no cumprimento da obrigação ou no retardamento na devolução do capital alheio e tem por finalidade desestimular o inadimplemento da obrigação.

Na esteira do entendimento firmado na Sétima Turma desta E. Corte, enquanto não for encerrada essa fase e permanecer controvertido o valor efetivamente devido, remanesce a mora, devendo o montante ser corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios no mínimo até a fase de expedição do precatório ou do RPV, buscando-se o valor mais atual e justo possível.

Por ocasião do julgamento da Questão de Ordem no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, o C. Supremo Tribunal Federal assentou o seguinte:

*Possui repercussão geral a discussão sobre o tema do cabimento de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, dada a sua evidente relevância.*

O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão do dia 19/04/2017, julgou o mérito do RE nº 579.431/RS, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973, e por maioria, fixou a tese de que "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório" (inteiro teor do acórdão publicado no DJE de 30/06/2017).

Todavia, no caso dos autos, há determinação expressa na v. decisão prolatada na ação de conhecimento quanto à incidência de juros moratórios até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Deste modo, uma vez que o título executivo judicial fixou a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação, prevalece a coisa julgada material, tornando inatável e indiscutível a questão relativa ao termo final de incidência dos juros de mora (artigos 502 e 507 do CPC/15).

Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional e o Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que seguem:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. PERÍODO DE INCIDÊNCIA. TRÂNSITO EM JULGADO.*

*I - O título judicial em execução foi expresso ao determinar a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório, devendo se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, em respeito à coisa julgada.*

*II - Agravo de instrumento interposto pela parte exequente improvido.*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029259-03.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 25/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DA EXPEDIÇÃO DE RPV/PRECATÓRIO. MATÉRIA PACIFICADA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE 579.431/RS. REL. MIN. MARCO AURÉLIO, DJe 30.6.2017. INCIDÊNCIA ATÉ O DEPÓSITO DA INTEGRALIDADE DA DÍVIDA. COISA JULGADA. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES PROVIDO, PARA PREVALECER O DETERMINADO NO TÍTULO EXEQUENDO.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 579.431/RS, sob o regime da repercussão geral, consolidou o entendimento de que incidem juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos, expedição de requisição de pagamento e o registro do precatório ou RPV.*

*2. No caso dos autos, contudo, há determinação expressa para que os juros de mora incidam até o efetivo pagamento (fls. 85). Nestes casos, a Corte Especial do STJ pacificou entendimento de que, em face da coisa julgada, deve prevalecer o comando expresso na sentença exequenda que determinou a incidência dos juros moratórios até o efetivo e integral pagamento do precatório (AgRg EREsp. 1.104.790/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Corte Especial, DJe 22.10.2009)*

*3. Ante o exposto, dá-se provimento ao Agravo Interno dos Particulares para prevalecer o determinado no título exequendo.*

*(AgInt no REsp 1472032/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 21/03/2019)*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. EFETIVO PAGAMENTO. PREVISÃO EXPRESSA NA SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PREVALÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 168/STJ.*

*1. A Corte Especial do STJ pacificou entendimento de que, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o comando expresso na sentença exequenda, segundo a qual a os juros moratórios incidem até o efetivo e integral pagamento. Precedentes. Incidência da Súmula n. 168/STJ.*

*(...)*

*(ERESp 673.866/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/02/2013, DJe 18/02/2013)*

Logo, no caso concreto, é devida a incidência de juros moratórios apenas até a data da elaboração da conta de liquidação, em respeito à coisa julgada, e considerando que foram respeitados os prazos para pagamento do precatório e da RPV, inexistindo, assim, saldo complementar a se executar.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação interposta pela parte exequente**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. COISA JULGADA.

1. Os juros moratórios constituem pena imposta ao devedor pelo atraso no cumprimento da obrigação ou no retardamento na devolução do capital alheio e têm por finalidade desestimular o inadimplemento da obrigação.
2. Há determinação expressa na v. decisão prolatada na ação de conhecimento quanto à incidência de juros moratórios até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.
3. Considerando que o título executivo judicial fixou a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação, prevalece a coisa julgada material, tomando inatável e indiscutível a questão relativa ao termo final de incidência dos juros de mora (artigos 502 e 507 do CPC/15).
4. É devida a incidência de juros moratórios apenas até a data da elaboração da conta de liquidação, em respeito à coisa julgada, e tendo em vista que foram respeitados os prazos para pagamento do precatório e da RPV, inexistindo, assim, saldo complementar a se executar.
5. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003630-39.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARCELO BARBOSA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: MARCELO BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003630-39.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARCELO BARBOSA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: MARCELO BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e computo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 06/03/1997 a 31/03/2000, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação. Fixou a sucumbência recíproca.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do § 3º / 4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI, bem como a ausência de prévia fonte de custeio. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao reconhecimento da prescrição quinquenal.

A parte autora, por sua vez, afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 11/04/1994 a 24/11/1994 e de 29/11/1994 a 23/12/2016, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão do benefício.

Contrarrazões pela parte apelada, requerendo a manutenção da sentença.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003630-39.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARCELO BARBOSA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: MARCELO BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Passo ao exame do mérito.

#### **Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos**

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

#### **Aposentadoria Especial**

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

### **Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial**

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

### **Conversão do tempo de serviço especial em comum**

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

### **Caso concreto - elementos probatórios**

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 11/04/1994 a 24/11/1994 e de 06/03/1997 a 23/12/2016, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 29/11/1994 a 05/03/1997, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID nº 4411255/26).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o período compreendido entre 06/03/1997 e 23/12/2016 deve ser reconhecido como especial, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, acima do limite permitido, conforme os documentos acostados (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) à ID nº 4411258/4, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, bem como no disposto na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86, e na Lei nº 12.740/12.

Saliente-se que, consoante julgamento do Recurso Especial nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível reconhecer a especialidade de labor com exposição à tensão elétrica de 250 volts mesmo com a supressão do agente do rol do Decreto nº 2.172/97.

Com efeito, embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos Decretos nº 2.172/97 e Decreto nº 3.048/99, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86, e pela Lei nº 12.740/12.

Por outro lado, inviável o enquadramento como especial do período compreendido entre 11/04/1994 e 24/11/1994, vez que a CTPS (ID nº 4411257/3), embora aponte a atividade de oficial de manutenção/eletricista, não esclarece qual nível de eletricidade a que o autor estava exposto, o que inviabiliza o reconhecimento.

O nível de eletricidade deve constar expressamente nos documentos comprobatórios, não sendo presumível a exposição à alta tensão, em razão da atividade de eletricista.

A ausência de comprovação do caráter permanente da exposição à eletricidade não impede o reconhecimento da atividade especial. Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional: "Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." (Décima Turma, APELREEX 0001107-72.2014.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 12/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA 20/04/2016).

Quanto à alegação de necessidade de prévio custeio, ressalto que inexistente vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09/01/2017), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, afastada a prescrição quinquenal.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação do autor** para determinar a concessão da aposentadoria integral/proporcional por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. ELETRICIDADE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. PRÉVIO CUSTEIO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts enseja o reconhecimento do exercício do trabalho em condições especiais (Resp nº 1.306.113/SC, Lei nº 7.369/85, Decreto nº 93.412/86 e Lei nº 12.740/12.)
5. O nível de eletricidade deve constar expressamente nos documentos comprobatórios, não sendo presumível a exposição à alta tensão, em razão da atividade de electricista.
6. A ausência de comprovação do caráter permanente da exposição à eletricidade não impede o reconhecimento da atividade especial.
7. Inexiste vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, pois o empregado não pode ser por isso prejudicado.
8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
9. DIB na data do requerimento administrativo.
10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
11. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
12. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida. Apelação do Autor provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001360-06.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LIDIO GOMES BATISTA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001360-06.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LIDIO GOMES BATISTA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença, prolatada em 29/05/2017, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença a partir do indeferimento administrativo (29/10/2014) e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da apresentação do laudo pericial em juízo (08/07/2016 e não 02/09/2015, como constou no dispositivo). As prestações vencidas serão acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09 e correção monetária pela TR no período entre 30/06/2009 a 25/03/2015 quando então incidirá o IPCA-E. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo, tão somente, a correção do termo inicial para a data da juntada do laudo (08/07/2016), conforme fundamentação da sentença; alteração dos critérios de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001360-06.2018.4.03.9999



APELADO: LIDIO GOMES BATISTA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita aos consectários restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 29/10/2014 (fls.28), este é o termo inicial do benefício de auxílio doença. Retifico o termo inicial da aposentadoria por invalidez para contar a data da juntada do laudo pericial em 08/07/2016 (fls.100), conforme fundamentação da sentença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários de advogado devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a verba honorária e retificar o termo inicial do benefício e, de ofício, corrijo a sentença, para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO INCONTROVERSA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O pedido é de aposentadoria por invalidez.
2. Havendo requerimento administrativo este é o termo inicial do benefício de auxílio doença. Retifico o termo inicial da aposentadoria por invalidez para contar a data da juntada do laudo pericial em 08/07/2016, conforme fundamentação da sentença.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
4. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Apelação do INSS provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100430-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6100430-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

## RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 07.08.2018 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (29.11.2016 - ID 99595563), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6100430-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Portanto, no que tange aos critérios de atualização do débito, não merece reforma a sentença.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6100430-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

2. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

3. Apelação do INSS não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6195020-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: SEBASTIANA PERES DOS SANTOS BIGI  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6195020-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: SEBASTIANA PERES DOS SANTOS BIGI  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ISABEL CRISTINA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se, contudo, a concessão da Justiça Gratuita.

A autora interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da autora.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6195020-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: SEBASTIANA PERES DOS SANTOS BIGI  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a postulante, propôs ação requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, não ocorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 30/11/2018 refere que a periciada é portadora de diabetes mellitus e hipertensão arterial, sem, contudo, apresentar incapacidade laborativa.

Desse modo, não restou comprovado que a autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despendendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

É este o entendimento desta E. Corte:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."*

*(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)"*

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

Ante ao exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

4. Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023430-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JASMIR JOAO BORRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JASMIR JOAO BORRO

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023430-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 1040/1537

APELANTE: JASMIR JOAO BORRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JASMIR JOAO BORRO  
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Tratam-se de embargos de declaração opostos pelo autor, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, reduziu, de ofício, a lide nos limites do pedido inicial, e, no mérito, negou provimento à apelação do INSS, e deu provimento à apelação da parte autora, para lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

Alega a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão recorrido é omissivo, pois não determinou a implantação do benefício, tendo em vista o caráter alimentar da demanda, em que pese ter pleiteado na exordial a concessão da tutela antecipada, como também, aduz que não há que se falar em desconto da aposentadoria por tempo de contribuição concedida na via judicial por valores percebidos por aposentadoria deferida na via administrativa, visto que não está em gozo de qualquer benefício previdenciário.

Requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanadas as contradições apontadas, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023430-05.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: JASMIR JOAO BORRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JASMIR JOAO BORRO  
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

*In casu*, assiste razão à embargante, no que diz respeito à concessão da tutela antecipada, tendo em vista o seu pedido inicial, e o nítido caráter alimentar que possui a aposentadoria vindicada, como também, afasta a possibilidade de qualquer desconto da aposentadoria ora implantada, com valores percebidos pelo embargante por aposentadoria concedida na via administrativa, tendo em vista que não houve implantação de qualquer aposentadoria em seu favor.

Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 497 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JASMIR JOÃO BORRO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB em 22/01/2015 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração do autor, para lhe conceder a tutela antecipada, e afastar a incidência de descontos na aposentadoria por tempo de contribuição ora implantada, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

I - Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - *In casu*, assiste razão à embargante, no que diz respeito à concessão da tutela antecipada, tendo em vista o seu pedido inicial, e o nítido caráter alimentar que possui a aposentadoria vindicada, como também, afasta a possibilidade de qualquer desconto da aposentadoria ora implantada com valores percebidos pelo embargante por aposentadoria concedida na via administrativa, tendo em vista que não houve implantação de qualquer aposentadoria em seu favor.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275334-24.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA MACHADO NOGUEIRA  
Advogados do(a) APELADO: ERITON PEDRO DA SILVA MARTINS - SP423015-N, RICARDO ALEXANDRE MACHADO - SP400561-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, em que se fixou a seguinte tese:

**"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito e tário ou do requerimento administrativo."**

A questão *sub judice* foi afetada e apreciada pelo C. STJ (Tema 1007), no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, submetidos a sistemática de recursos repetitivos.

Inconformado como o entendimento assentado pelo C. STJ, o INSS interpôs Recurso Extraordinário, o qual foi admitido como representativo de controvérsia, oportunidade em que se determinou "a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c o artigo 1.36, §1º, ambos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016283-90.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ELIANA CRISTINA PARRAO MOLINA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que DEFERIU a tutela de urgência, determinando ao INSS a imediata reimplantação do auxílio-doença acidentário (ID134707384, págs. 27-28).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o INSS a revogação da tutela de urgência, sob a alegação de que a parte agravada, ao contrário do que constou da decisão impugnada, está apta para o exercício da sua atividade habitual.

Sustenta, por fim, que o recesso de dano irreparável ou de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, destaco que o presente recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.

Com efeito, estabelece o artigo 932, inciso III, do CPC/2015 que **"incumbe ao relator: [...] não conhecer do recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão ocorrida"**.

No caso vertente, tem-se que o recurso de mostra inadmissível, eis que esta C. Corte, nos termos da jurisprudência sumulada pelo C. STJ, não é competente para apreciá-lo.

Com efeito, verifica-se que a decisão agravada foi proferida, na forma das Súmulas nºs 501/STF e 15/STJ, no âmbito da competência da Justiça Estadual, já que o presente feito versa sobre benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho.

Logo, a competência para julgar o recurso de apelação *in casu* é da Corte Estadual, nos termos da Súmula nº 55 do C. STJ: **"Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal."**

Vale dizer que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

**I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.**

A competência para processar e julgar as causas de acidente do trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:

**Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista. (Súmula nº 501/STF)**

**Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho. (Súmula nº 15/STJ)**

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COMO PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL A QUE SE NEGAVIMENTO.**

1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF.

2. O teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre da verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.

3. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.

(AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017)

No caso, pretende a parte autora, nos autos principais, o restabelecimento de benefício decorrente de acidente de trabalho.

E o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

Ante o exposto, DECLARO, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e, com fundamento no o artigo 932, inciso III, do CPC/2015, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

/gabiv/asato

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275604-48.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO ROSA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

#### DESPACHO

Vistos.

Em cumprimento à determinação contida na Lei nº 8.742, de 08.12.1993, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

P.I

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058713-04.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOAO GONCALVES NEVES  
Advogados do(a) APELANTE: MILTON DE JESUS SIMOCELLI JUNIOR - SP292450-N, CID JOSE APARECIDO DOS SANTOS - SP301257-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

**ID6971488:** Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de conversão do auxílio-doença acidentário em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA.

Sem contrarrazões, vieram ou autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Inicialmente, destaco que o presente recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.

Com efeito, estabelece o artigo 932, inciso III, do CPC/2015 que *"incumbe ao relator: [...] não conhecer do recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão ocorrida"*.

No caso vertente, tem-se que o recurso de mostra inadmissível, eis que esta C. Corte, nos termos da jurisprudência sumulada pelo C. STJ, não é competente para apreciá-lo.

Com efeito, verifica-se que a decisão apelada foi proferida, na forma das Súmulas nºs 501/STF e 15/STJ, no âmbito da competência da Justiça Estadual, já que o presente feito versa sobre benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.

Logo, a competência para julgar o recurso de apelação *in casu* é da Corte Estadual, nos termos da Súmula nº 55 do C. STJ: *"Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal."*

Vale dizer que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.*

A competência para processar e julgar as causas de acidente do trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:

**Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista. (Súmula nº 501/STF)**

**Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho. (Súmula nº 15/STJ)**

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COMO PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

**1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF.**

**2. O teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre da verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.**

**3. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.**

(AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017)

No caso, pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de benefício decorrente de acidente do trabalho.

E o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

Ante o exposto, DECLARO, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e, com fundamento no o artigo 932, inciso III, do CPC/2015, NÃO CONHEÇO do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

/gabiv/asato

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000260-58.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VERA LUCIA ARAUJO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000260-58.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ARAUJO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição pela regra "85/95", mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço especial exercido pela parte autora no período de 25.09.1990 a 14.04.1999, e conceder-lhe a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devida até a prolação da r. sentença.

Tutela antecipada concedida.

Custas na forma da lei.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, o reexame necessário da r. sentença recorrida. No mérito, alega, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos estão incompletos e não comprovam sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária. Alega ainda a utilização de EPI eficaz, o que neutraliza os agentes agressivos, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho. Sustenta, ainda, que a parte autora continua a exercer atividade laborativa insalubre, o que é vedado pela legislação previdenciária, devendo sua aposentadoria ser cancelada, requerendo a reforma total do *decisum* e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração nos critérios de fixação da correção monetária, e a suspensão do cumprimento da decisão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.



APELADO: VERA LUCIA ARAUJO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar alegada pelo INSS, quanto ao conhecimento da remessa oficial, pois, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, visto que o artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

Rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015 dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação terá efeito suspensivo", excepciona no seu §1º, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, in verbis: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC/73, NELSON NERY JUNIOR e ROSAMARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tomar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Cumpra-se observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, alega a parte autora que exerceu atividade especial no período de 25.09.1990 a 14.04.1999, que somados aos demais períodos de atividade comum constantes da sua CTPS, e com os demais períodos considerados insalubres, redundam em tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, sem a incidência do fator previdenciário.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos na r. sentença recorrida, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição pela regra "85/95".

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 25.09.1990 a 14.04.1999, vez que exercia a função de "atendente", na área da enfermagem, em Hospital Infantil, realizando curativos e aplicando medicações, estando exposto aos agentes biológicos: vírus, bactérias, entre outros, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 90005779 - Págs. 59/60).

Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima, convertendo-os em atividade comum.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,20, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observe que os períodos de contribuição da parte autora são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Portanto, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença recorrida, somados aos demais períodos de atividade comum e especial constantes da planilha de cálculo do INSS, até o requerimento administrativo (23/01/2018, id. 90005779 - Pág. 74), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos (id. 90005808 - Pág. 1), bem como totalizou a autora a idade de 50 anos de idade (id. 90005769 - Pág. 1), atingindo 85 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991.

Saliente-se, que, por conta de a tutela configurar um provimento precário, não se mostra razoável exigir que o segurado se afaste definitivamente de suas funções. Mas, que, confirmada a tutela neste julgado, o autor deve se afastar das atividades perigosas, sob pena de cessação do benefício, cabendo ao INSS a fiscalização do cumprimento dessa determinação.

Assim, faz jus a autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991, desde o pedido administrativo, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, rejeitar a matéria preliminar, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REGRA "85/95". REQUISITOS PREENCHIDOS. REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. Cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:
  - a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
  - b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.
3. Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.
4. Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.
5. No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:  
- 25.09.1990 a 14.04.1999, vez que exercia a função de "atendente", na área da enfermagem, em Hospital Infantil, realizando curativos e aplicando medicações, estando exposto aos agentes biológicos: vírus, bactérias, entre outros, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 90005779 - Págs. 59/60).
6. Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima, convertendo-os em atividade comum.
7. Portanto, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença recorrida, somados aos demais períodos de atividade comum e especial constantes da planilha de cálculo do INSS, até o requerimento administrativo (23/01/2018, id. 90005779 - Pág. 74), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos (id. 90005808 - Pág. 1), bem como totalizou a autora a idade de 50 anos de idade (id. 90005769 - Pág. 1), atingindo 85 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991.
8. Portanto, faz jus a autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991, desde o pedido administrativo, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
9. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
10. Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.
11. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
12. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004730-97.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISABEL DE LOURDES MODESTO  
Advogado do(a) APELADO: ERIKA FERNANDA RODRIGUES DA SILVA - SP178864-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004730-97.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISABEL DE LOURDES MODESTO  
Advogado do(a) APELADO: ERIKA FERNANDA RODRIGUES DA SILVA - SP178864-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-reclusão a partir da data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- nulidade da sentença por ausência de citação;
- a suspensão da tutela antecipada;
- prescrição quinquenal;
- que o salário de contribuição do segurado à época do recolhimento à prisão era superior ao teto legal, razão pela qual não é possível enquadrá-lo como segurado de baixa renda, sendo indevido o auxílio-reclusão requerido;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que a parte autora deverá comprovar a manutenção carcerária do segurado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004730-97.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISABEL DE LOURDES MODESTO  
Advogado do(a) APELADO: ERIKA FERNANDA RODRIGUES DA SILVA - SP178864-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, afasto a preliminar aventada, eis que foi estabelecida a relação processual com a citação da autarquia previdenciária, bem como seu termo de resposta.

Não há de se falar, tampouco, em prescrição quinquenal, tendo em conta que entre a prisão do segurado e o pedido administrativo não se ultrapassou o prazo legal.

O auxílio-reclusão é um benefício destinado aos dependentes de segurado de baixa renda, assim considerado no momento do recolhimento à prisão.

Será mantido enquanto o segurado estiver preso, razão porque os beneficiários devem demonstrar, sempre que solicitado pelo INSS, a manutenção de tal situação.

### DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

O artigo 201 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, ao dispor sobre a Previdência Social, estabeleceu o direito ao "*auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*" (inciso IV).

Por sua vez, o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991, em sua redação original, dispôs que o benefício "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*"

Para fazer jus ao auxílio-reclusão o requerente deve comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) o efetivo recolhimento à prisão, (ii) a condição de segurado do recluso, (iii) a condição de baixa renda do recluso, que não poderá receber remuneração, nem estar em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, e (iv) a sua condição de dependente do segurado.

A teor do artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:

*"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*

*§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.*

*§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

*Art. 76...*

*§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*

Por ser devido o benefício nas mesmas condições da pensão por morte (redação original do artigo 80 da Lei 8.213/1991), o segurado está dispensado do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Não obstante, a partir da entrada em vigor da MP 871/2019 (convertida na Lei 13.846/2019), passou-se a exigir a carência de 24 (vinte e quatro) contribuições mensais.

Por segurado de baixa renda entende-se aquele cujo salário-de-contribuição, à época do recolhimento à prisão, não ultrapassar R\$ 360,00 (Art. 13 da EC 20/1998 e artigo 116 do Decreto nº 3.048/99), valor esse atualizado anualmente por Portarias emitidas pelo MPAS.

A partir da entrada em vigor da MP 871/2019 (convertida na Lei 13.846/2019), em 18/01/2019, restou alterado o critério de aferição do salário de contribuição para efeito de comprovação do requisito "baixa renda", que deixou de ser o valor do último salário anterior à prisão do segurado, passando a ser adotado a média dos 12 últimos salários de contribuição antes do recolhimento prisional, conforme abaixo transcrito:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão, cumprida a carência prevista no inciso IV do caput do art. 25 desta Lei, será devido, nas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão em regime fechado que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de pensão por morte, de salário-maternidade, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. (Redação dada pela Lei 13.846, de 2019)*

*Parágrafo 3º. Para fins do disposto nesta Lei, considera-se segurado de baixa renda aquele que na competência de recolhimento à prisão tenha renda, apurada nos termos do parágrafo 4º, de valor igual ou inferior àquela prevista no art. 13 da EC no. 20/1998, corrigido pelos índices aplicados aos benefícios do RGPS.*

*Parágrafo 4º. A aferição da renda mensal bruta para enquadramento do segurado como de baixa renda ocorrerá pela média dos salários de contribuição apurados no período de doze meses anteriores ao mês do recolhimento à prisão."*

Por outro lado, para se aferir a condição de segurado de baixa renda, deve ser considerada a renda do segurado, e não a de seus dependentes, bem como a situação do recluso no momento do seu recolhimento à prisão, pouco importando se, anteriormente, seu salário-de-contribuição era superior ao limite legal.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, adotado em sede de repercussão geral:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.**

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE nº 587.365, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-084 08/05/2009)*

Registre-se, por oportuno, o entendimento da Corte Superior, que considera que o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada, no momento do recolhimento à prisão, é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição:

**"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) 1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA 2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.**

**3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".**

**4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.**

**5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".**

**6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).**

**7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.**

**TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973 8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.**

**CASO CONCRETO 9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.**

**10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."**

**(REsp 1.485.417, DJe 02/02/2018, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO)**

## DO CASO DOS AUTOS

A condição de dependente do segurado recluso, bem com sua qualidade de segurado, restaram demonstradas pelos documentos juntados, não havendo insurgência do INSS quanto a essa questão.

Com relação ao requisito segurado de baixa renda, a teor do artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, também restou devidamente comprovado, eis que à época do encarceramento do segurado, em 11/07/2011 (ID 123946423 PG 85-86), ele se encontrava sem atividade laboral e sem receber remuneração, tendo em conta que seu último vínculo empregatício se encerrou em março de 2011 (ID 123946423 PG 40-41).

É que, como disposto, para fins de concessão do benefício de auxílio-reclusão (artigo 80 da Lei 8213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário-de-contribuição. Desempregado no momento da prisão enquadra-se na categoria de segurado de baixa renda, a teor do entendimento do STJ.

Por outro lado, não há de se falar em certidão judicial de recolhimento prisional atualizada, como requisito para a propositura da ação. Somente se exige certidão atualizada para a manutenção do benefício. Mas mesmo tal requisito deve ser implementada no âmbito administrativo.

Consigno que, a teor do artigo 80, § 5º, da Lei 8.213/1991, a certidão judicial e a prova de permanência na condição de presidiário poderão ser substituídas pelo acesso à base de dados, por meio eletrônico, a ser disponibilizada pelo Conselho Nacional de Justiça, com dados cadastrais que assegurem a identificação plena do segurado e da sua condição de presidiário. Para este fim, foi expedida a Resolução CNJ nº 230/2019 instituindo o Sistema Eletrônico de Execução Unificada (SEEU), que permite o controle informatizado da execução penal e das informações relacionadas ao sistema carcerário nacional.

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença, que concedeu o benefício de auxílio-reclusão à parte requerente.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. ARTIGO 116 DO DECRETO 3048/99.

1. O auxílio-reclusão é um benefício destinado aos dependentes de segurado de baixa renda, assim considerado no momento do recolhido à prisão. Será mantido enquanto o segurado estiver preso, razão porque os beneficiários devem demonstrar, sempre que solicitado pelo INSS, a manutenção de tal situação.
2. Para se aferir a condição de segurado de baixa renda, deve ser considerada a renda do segurado, e não a de seus dependentes, bem como a situação do recluso no momento do seu recolhimento à prisão, pouco importando se, anteriormente, seu salário-de-contribuição era superior ao limite legal.
3. O critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada, no momento do recolhimento à prisão, é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.
4. Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900840-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: NILDA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-ZN  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900840-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: NILDA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900840-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: NILDA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 27/08/1956, implementando o requisito etário em 2011.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS sem anotações (ID 82884934, pgs. 1/2); CTPS do seu filho com vínculos rurais descontínuos (ID 82884939, pgs. 7/10); certidão de nascimento do seu filho – 1987, sem informação de relevo (ID 82884939, pg. 6); carteira de autorização de saída temporária em nome de seu filho, sem informações de relevo (ID 82884939, pgs. 4/5); documentos de identidade de seu filho; CTPS de sua filha Rosângela da Silva (ID 82884942, pgs. 5/8) com vínculos rurais descontínuos e o último vínculo de natureza urbana com data de admissão em 14/07/2014, sem data de saída; certidão de casamento de sua filha Rosângela – ano de 2014 (ID 82884942, pg. 3), sem informação de relevo; CTPS de Valdemar Mariano Junior, filho da autora, (ID 82884948, pgs. 5/9) com vínculos rurais descontínuos e o último sendo vínculo de natureza urbana de 08/04/2015, sem data de saída; certidão de nascimento de Valdemar – ano de 1991 (ID 82884948, pg. 3), sem informação de relevo.

A aferição do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório.

Dentro desse contexto, dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um familiar ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o filho como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório.

Todavia, consoante entendimento desta Egr. Sétima Turma, admite-se a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo - quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos já que os documentos trazidos demonstram que seus filhos são empregados, além de seus últimos vínculos serem de natureza urbana, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a comprovar o efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Nesse sentido:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.**

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular; a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973; REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, § 2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo § 3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado)

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir..

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239420-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA NILDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CELIO PAULINO PORTO - SP313763-A, WILLIAN LIMA GUEDES - SP294664-A, DANILO TOCHIKAZU MENOSSI SAKAMOTO - SP262033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239420-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA NILDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CELIO PAULINO PORTO - SP313763-A, WILLIAN LIMA GUEDES - SP294664-A, DANILO TOCHIKAZU MENOSSI SAKAMOTO - SP262033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**



## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 19/11/1956, implementando o requisito etário em 2011.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: carta de concessão de aposentadoria por idade rural ao seu marido, com data de início em 27/06/2011 (ID 131025144); sua certidão de casamento - ano de 1986, onde seu marido está qualificado como lavrador (ID 131025143); CNIS do seu marido (ID 131025143, pg. 11); entrevista rural (ID 131025143, pgs. 14/15).

Sobreveio aos autos o processo administrativo de concessão de aposentadoria por idade em favor do marido da autora (ID 131025177, pgs. 2/19).

A aferição do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório.

Dentro desse contexto, dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório.

Todavia, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, admite-se a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo - quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é a hipótese dos autos, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não comprova o labor rural eventualmente prestado pela autora.

Por conseguinte, os documentos comprovam que o marido da autora sempre trabalhou como rural, com vínculo empregatício.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgados proferidos sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: carta de concessão de aposentadoria por idade rural ao seu marido, com data de início em 27/06/2011 (ID 131025144); sua certidão de casamento - ano de 1986, onde seu marido está qualificado como lavrador (ID 131025143); CNIS do seu marido (ID 131025143, pg. 11); entrevista rural (ID 131025143, pgs. 14/15). Sobreveio aos autos o processo administrativo de concessão de aposentadoria por idade em favor do marido da autora (ID 131025177, pgs. 2/19).

2. Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório.
3. Todavia, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, admite-se a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo - quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é a hipótese dos autos, em que seu marido trabalhou com vínculo empregatício, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não comprova o labor rural eventualmente prestado pela autora.
4. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
5. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
6. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5904540-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CANDELARIA ANTONIETTI DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, FABIO ANDRE BERNARDO - SP319241-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5904540-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CANDELARIA ANTONIETTI DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, FABIO ANDRE BERNARDO - SP319241-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo interposto pela autora em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

**"Pelo exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, a fim de condenar o réu a pagar à autora aposentadoria rural de um salário mínimo, incluído abono anual, a contar da propositura da ação, acrescidas as prestações vencidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos, e juros de mora a partir da citação, estes fixados em 6% ao ano. Condeno o réu no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo, em 15% das prestações vencidas. "**

O INSS, ora primeiro recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; juros de mora e correção monetária e submissão da sentença ao duplo grau.

A autora, em seu recurso adesivo, pede a alteração do termo inicial do benefício.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5904540-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CANDELARIA ANTONIETTI DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, FABIO ANDRE BERNARDO - SP319241-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 16/08/1952, implementando o requisito etário em 2007.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: guias de recolhimento de contribuição de 03/2013 e 04/2013 (ID 83228742, pg.23/24) e comprovante de recolhimento de contribuinte individual de 09/2011 a 10/2012 (ID 83228742, pg.21); sua certidão de casamento – 1970 onde seu marido está qualificado como lavrador (ID 83228742, pg. 5); Certificado de Dispensa de Incorporação de seu marido (1970) onde está qualificado como lavrador (ID 83228742 pg. 6); Carteira de Trabalho (CTPS) do seu pai com vínculo rural de 1973 a 1978 (ID 83228742 pg. 10/12) e sua CTPS sem anotações (ID 83228742, pg. 13/18); certidão de casamento dos seus pais – 1939, onde ele está qualificado como lavrador (ID 83228742, pg. 8); certidão de nascimento da filha 0 1972, onde o pai está qualificado como lavrador e os pais residem na Fazenda Pinhalzinho (ID 83228742, pg. 7)

As guias de recolhimento de contribuição de 03/2013 e 04/2013 (ID 83228742, pg.23/24) e comprovante de recolhimento de contribuinte individual de 09/2011 a 10/2012 (ID 83228742, pg.21) não comprovam exercício do labor rural.

Por sua vez, os demais documentos trazidos aos autos são todos anteriores ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 156 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstaculizar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS e o recurso adesivo da autora..

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: guias de recolhimento de contribuição de 03/2013 e 04/2013 (ID 83228742, pg.23/24) e comprovante de recolhimento de contribuinte individual de 09/2011 a 10/2012 (ID 83228742, pg.21); sua certidão de casamento – 1970 onde seu marido está qualificado como lavrador (ID 83228742, pg. 5); Certificado de Dispensa de Incorporação de seu marido (1970) onde está qualificado como lavrador (ID 83228742 pg. 6); Carteira de Trabalho (CTPS) do seu pai com vínculo rural de 1973 a 1978 (ID 83228742 pg. 10/12) e sua CTPS sem anotações (ID 83228742, pg. 13/18); certidão de casamento dos seus pais – 1939, onde ele está qualificado como lavrador (ID 83228742, pg. 8); certidão de nascimento da filha 0 1972, onde o pai está qualificado como lavrador e os pais residem na Fazenda Pinhalzinho (ID 83228742, pg. 7)
2. As guias de recolhimento de contribuição de 03/2013 e 04/2013 (ID 83228742, pg.23/24) e comprovante de recolhimento de contribuinte individual de 09/2011 a 10/2012 (ID 83228742, pg.21) não comprovam exercício do labor rural.
3. Os demais documentos trazidos aos autos são todos anteriores ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.
4. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
5. Parte e autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
6. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS. Prejudicado o recurso adesivo da autora.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito. Prejudicada a apelação do INSS e o recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102870-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE JESUS XAVIER DE MENESES  
Advogado do(a) APELADO: ALLAN VENDRAMETO MARTINS - SP227777-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102870-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE JESUS XAVIER DE MENESES  
Advogado do(a) APELADO: ALLAN VENDRAMETO MARTINS - SP227777-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

**“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE esta ação proposta por MARIA DE JESUS XAVIER MENEZES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, e o faço para o fim de condenar o requerido a pagar à requerente benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, a partir de 23/05/2018 (fl. 22), no valor de um salário mínimo vigente à época do pagamento. As prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária, mês a mês, desde a data dos respectivos vencimentos, bem como de juros de mora, nos termos da lei (artigo 1º-F, da Lei Federal nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei Federal nº 11.960/2009), contados da data do pedido administrativo (23/05/2018 fl. 22), não incidindo, contudo, o IPCA-E, pois, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX acolheu os embargos de declaração interpostos no Recurso Extraordinário 870.947-Sergipe, dando efeito suspensivo ao Tema 810 da repercussão geral). Em trinta dias, contados do trânsito em julgado da sentença, o INSS deverá expedir o respectivo carnê de benefício em favor da requerente. Outrossim, condeno o requerido, ainda, ao pagamento das custas das quais não seja isento, despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula III do STJ). Sem remessa necessária, tendo em vista que a extensão pecuniária do direito aqui litigioso é inferior ao valor previsto no artigo 496, § 3º do CPC. Entretanto, havendo recurso de qualquer das partes, intime-se a parte contrária para contrarrazões no prazo legal e, oportunamente, remetem-se ao Egrégio Tribunal competente. P.L.”**

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e termo inicial do benefício.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6102870-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE JESUS XAVIER DE MENESES  
Advogado do(a) APELADO: ALLAN VENDRAMETO MARTINS - SP227777-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Inicialmente, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Para a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requerem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se exige o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

**O conceito de segurado especial está inserto no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91:**

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

(...)

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade: (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem como grupo familiar respectivo."**

Da leitura do comando normativo em comento consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

O § 1º, do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar estabelecendo que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem o auxílio de empregados permanentes. Admite-se, contudo, auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente relação de subordinação ou remuneração, caso em que a mão-de-obra assalariada a equipara a segurado contribuinte individual.

Admite-se ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por um máximo de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo 11 ora em comento.

Ainda, o §8º do artigo 11, da Lei 8.213/91 descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, ao passo que o §9º elenca um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem descaracterizar a sua condição de segurado especial.

Por sua vez, o artigo 39 da Lei 8.213/91 estabelece:

**" Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

**I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido. "**

Especificamente em relação aos segurados especiais, o artigo 26, III, da Lei 8.213/91, dispõe que:

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações.**

(...)

**III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;**

Em outras palavras, temos que o segurado especial, uma vez comprovado o exercício da atividade rural, terá direito a todos os benefícios previstos na Lei n. 8.213/91, com exceção das aposentadorias por tempo de contribuição e especial, sem qualquer contribuição à Previdência Social.

Importante destacar que os artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08 que estabelecem a forma como será contada a carência para o empregado rural e para o segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, não se aplicam ao segurado especial, a quem incide o disposto no artigo 39, I, da Lei 8.213/91.

NO CASO CONCRETO, a autora alega que começou a trabalhar na lavoura, juntamente com seus pais e posteriormente com seu marido, desde os quatorze/quinze anos de idade, tendo laborado como trabalhadora rural volante (bóia-fria), na propriedade de diversos produtores rurais da sua região, realizado várias atividades rurais tais como ordenha de leite, plantio e colheita de grãos (feijão, milho, arroz, trigo, etc.). Acrescenta que houve ação da mesma natureza, anteriormente ajuizada (processo nº 1000029-17.2014.8.26.0269), que foi julgada extinta, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 543-C do CPC/73, diante da não comprovação do labor rural por ausência de falta de prova material, o que não se repete na presente onde se junta cópia da carteira de trabalho do marido da requerente e cópia de diversas notas fiscais de produtores rurais em nome de seu esposo.

Para comprovar o labor rural, a autora trouxe aos autos: notas fiscais de produtor em nome de Genésio ( seu marido)- 2014, 2016, 2017 (ID 99778949, pg. 1/15); declaração de atualização cadastral e inexistência de movimento em nome de Genésio, seu marido (ID 99778947, pg. 1); sua certidão de casamento – 1996, onde ele está qualificado como sergente de pedreiro (ID 99778945) e a CTPS do seu marido (ID 99778944, pgs. 1/3) com vínculo rural de 01/11/96 a 31/03/1999 e a sua CTPS, sem vínculos (ID 99778943).

A análise das notas fiscais demonstra que o marido da autora não pode ser considerado pequeno produtor rural.

Nesse sentido, exemplificativamente, veja-se as notas fiscais - ID 99778949, pgs. 3, 4, 6, 7, 10, entre outras, onde se vê a comercialização de 230 kg, 200kg, 750kg, 1.150kg e 1430kg, respectivamente.

A expressiva quantidade de produtos agrícolas comercializada descaracteriza a condição de segurado especial.

Por fim, eventual condição de rurícola como empregado nos idos de 1996 a 19999, não se estende à autora exatamente por se tratar de vínculo empregatício, não se tratando de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar.

Não satisfeitos os requisitos necessários à implantação do benefício, a improcedência da ação é de rigor.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos do expendido.

**É COMO VOTO.**

/gabiv./soliveir.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL DESCARACTERIZADA.

1. Para comprovar o labor rural, a autora trouxe aos autos: notas fiscais de produtor em nome de Genésio ( seu marido)- 2014, 2016, 2017 (ID 99778949, pg. 1/15); declaração de atualização cadastral e inexistência de movimento em nome de Genésio, seu marido (ID 99778947, pg. 1); sua certidão de casamento – 1996, onde ele está qualificado como sergente de pedreiro (ID 99778945) e a CTPS do seu marido (ID 99778944, pgs. 1/3) com vínculo rural de 01/11/96 a 31/03/1999 e a sua CTPS, sem vínculos (ID 99778943).

2. A análise das notas fiscais demonstra que o marido da autora não pode ser considerado pequeno produtor rural.

3. Nesse sentido, exemplificativamente, veja-se as notas fiscais - ID 99778949, pgs. 3, 4, 6, 7, 10, entre outras, onde se vê a comercialização de 230 kg, 200kg, 750kg, 1.150kg e 1430kg, respectivamente.

4. A expressiva quantidade de produtos agrícolas comercializada descaracteriza a condição de segurado especial.

5. Por fim, eventual condição de rurícola como empregado nos idos de 1996 a 19999, não se estende à autora exatamente por se tratar de vínculo empregatício, não se tratando de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar.

6. Não satisfeitos os requisitos necessários à implantação do benefício, a improcedência da ação é de rigor.

7. Inversão do ônus da sucumbência nos termos do expendido.

8. Recurso provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014270-58.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA ANUNCIADA EMÍDIO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014270-58.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA ANUNCIADA EMÍDIO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de Apelação interposta pela exequente contra decisão que, após oposição de embargos de declaração, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor do débito, em autos de execução de sentença (ID 90095364, págs. 24 e 30).

A exequente apela, sustentando serem devidos honorários de advogado na execução, requerendo a reforma da sentença "para que sejam incluídos honorários advocatícios de sucumbência na fase de execução" (ID 90095364, págs. 39/40).

Sem apresentação de contrarrazões no prazo legal, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014270-58.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA ANUNCIADA EMÍDIO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** No caso vertente, verifica-se que a apelação manejada mostra-se inadmissível, em razão da ilegitimidade da recorrente e da ausência de interesse recursal, o que impõe o não conhecimento do recurso.

Considerando que a apelação tem por objeto exclusivamente o pedido de condenação de honorários advocatícios a serem pagos pelo INSS, tem-se que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da sentença recorrida, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

Sendo assim, a apelação é inadmissível, nos termos da jurisprudência desta C. Turma:

*"Recurso adesivo da parte autora não conhecido. De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter pessoal, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma". (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1541554 - 0033637-44.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/10/2017)*

Destarte, tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode a parte pleiteá-lo em nome daquele, à míngua de previsão legal autorizando a legitimidade extraordinária.

Outrossim, friso que, ao patrono, que ostenta a legitimidade recursal para a interposição do recurso, não se estende a gratuidade de justiça conferida à autora, razão pela qual é devido o recolhimento de custas de preparo.

Ademais, o recurso apresenta-se dissociado, uma vez que afirma que não foram fixados honorários advocatícios, quando, em realidade, houve condenação do INSS ao pagamento da verba no percentual de 10% sobre o débito.

Ante o exposto, não conheço da apelação.

**É o voto.**

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO/0014270-58. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

- No caso vertente, verifica-se que a apelação manejada mostra-se inadmissível, em razão da ilegitimidade da recorrente e da ausência de interesse recursal, o que impõe o não conhecimento de recurso.

- A apelação tem por objeto exclusivamente o pedido de execução dos honorários de sucumbência. Assim, apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão recorrida, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

- Tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode a parte pleiteá-lo em nome daquele, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

- Demais disso, ao patrono, que ostenta a legitimidade recursal para a interposição do recurso, não se estende a gratuidade de justiça conferida à autora, razão pela qual é devido o recolhimento de custas de preparo.

- Outrossim, não se conhece de recurso cujas razões estão dissociadas na decisão combatida.

- Apelação não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADENILTON DOS SANTOS MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADENILTON DOS SANTOS MOREIRA  
Advogados do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5110590-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADENILTON DOS SANTOS MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADENILTON DOS SANTOS MOREIRA  
Advogados do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde março de 2018, pelo prazo de 1 (um) ano, devendo a autora submeter-se à tratamento intensivo e comprovado pelo mesmo período, para posterior reavaliação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do primeiro afastamento, em 07/06/2016;
- que os honorários advocatícios devem ser majorados para R\$ 1.500,00.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5110590-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADENILTON DOS SANTOS MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADENILTON DOS SANTOS MOREIRA  
Advogados do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N, ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício;
- o termo final do benefício;
- os critérios de juros de mora e correção monetária;
- a fixação dos honorários advocatícios.

O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em março de 2018, data da cirurgia, até porque ausente questionamento do INSS sobre esse ponto.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

No caso concreto, o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício (1 ANO), concedendo-o a contar da data da perícia (25/02/2019).

Nesse ponto, correta a decisão de primeiro grau, que fixou um prazo razoável para a cessação do benefício, baseada no laudo da perícia oficial.

Não obstante, o termo de cessação do benefício (1 ano) deverá ser contado da data da perícia, em 17/11/2018.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantido o valor fixado pelo juízo, até porque moderadamente arbitrado pela decisão apelada.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial; nego provimento ao recurso do INSS; dou parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo de cessação do benefício (1 ano) a contar da data da perícia, em 17/11/2018; e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/jb

---

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - TERMOS INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.
3. O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em março de 2018, data da cirurgia, até porque ausente questionamento do INSS sobre esse ponto.
4. O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação. No caso concreto, o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício (1 ANO), concedendo-o a contar da data da perícia (25/02/2019). Nesse ponto, correta a decisão de primeiro grau, que fixou um prazo razoável para a cessação do benefício, baseada no laudo da perícia oficial. Não obstante, o termo de cessação do benefício (1 ano) deverá ser contado da data da perícia, em 17/11/2018.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Remessa oficial não conhecida. Recurso do INSS desprovido. Recurso da parte autora parcialmente provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial; negar provimento ao recurso do INSS; dar parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo de cessação do benefício (1 ano) a contar da data da perícia, em 17/11/2018; e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5242570-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA RIZZI DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N, WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5242570-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA RIZZI DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N, WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N

---

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 23/04/2019, data da alta médica indevida, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do exame pericial.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

#### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5242570-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA RIZZI DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N, WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N



## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da citação.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 23/04/2019, data da alta médica indevida, até porque ausente questionamento da parte autora sobre esse ponto.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/trios

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

3. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da citação.

4. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 23/04/2019, data da alta médica indevida, até porque ausente questionamento da parte autora sobre esse ponto.

5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

9. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184650-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARIA AUXILIADORA MACEDO DO AMARAL - SP269240-N, OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184650-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARIA AUXILIADORA MACEDO DO AMARAL - SP269240-N, OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a restabelecer o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 25/10/2018, data da cessação, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que deve ser afastada a multa diária pelo descumprimento da tutela ou deve ser reduzida;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184650-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARIA AUXILIADORA MACEDO DO AMARAL - SP269240-N, OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- multa diária;
- termo inicial do benefício;
- os critérios de juros de mora e correção monetária;
- a fixação dos honorários advocatícios.

A multa do artigo 537 do CPC (astreinte) visa persuadir o devedor a adimplir tempestivamente a obrigação de fazer, bem assim colibir o seu inadimplemento. Trata-se, pois, de uma importante ferramenta para a efetivação da tutela jurisdicional. Há, contudo, casos em que a multa transcende tal finalidade, ensejando um enriquecimento sem causa ao credor. Nesse caso, pode o Juiz, "de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva".

No caso vertente, o valor da multa diária de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) é excessivo, de sorte a autorizar sua redução ao quanto estipulado por esta Turma em casos semelhantes, razão pela qual determino sua fixação em R\$ 100,00 (cem reais).

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 25/10/2018, data da cessação do auxílio-doença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir a multa pelo descumprimento da tutela antecipada e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

### É COMO VOTO.

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - MULTA MORATÓRIA - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. A multa do artigo 537 do CPC (astreinte) visa persuadir o devedor a adimplir tempestivamente a obrigação de fazer, bem assim coibir o seu inadimplemento. Trata-se, pois, de uma importante ferramenta para a efetivação da tutela jurisdicional. Há, contudo, casos em que a multa transcende tal finalidade, ensejando um enriquecimento sem causa ao credor. Nesse caso, pode o Juiz, "de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva". No caso vertente, o valor da multa diária de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) é excessivo, de sorte a autorizar sua redução ao quanto estipulado por esta Turma em casos semelhantes, razão pela qual determino sua fixação em R\$ 100,00 (cem reais).

3. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte à da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 25/10/2018, data da cessação do auxílio-doença.

4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

5. Vencido o INSS, a ele incube o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

6. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

7. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir a multa pelo descumprimento da tutela antecipada e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227890-92.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA LUIZA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227890-92.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA LUIZA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227890-92.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARIA LUIZA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIAMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228870-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SELMAADRIANA TASCA  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228870-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SELMAADRIANA TASCA  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **24/06/2018**, data da cessação **administrativa**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida**.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do indeferimento administrativo; que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228870-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: SELMAADRIANA TASCA  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à **data do indeferimento administrativo**.

No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido em 24/06/2018**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposta na **sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo, e **DETERMINO, DE OFÍCIO**, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
8. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à **data do indeferimento administrativo**.

11. No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido** em **24/06/2018**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

14. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

17. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

**18. Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234140-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ERNESTO LEITE CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234140-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ERNESTO LEITE CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **29/03/2018**, datada cessação **administrativa, pelo prazo mínimo de um ano a contar da sentença, com reabilitação**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios, **postergada a sua fixação para a fase de liquidação, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício**.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234140-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ERNESTO LEITE CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma definitiva para a atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.*

*(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(...) Omissis*

*9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.*

*10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.*

11 - *Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.*

12 - *Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.*

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expostos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma definitiva para a atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
8. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.
9. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
13. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).
14. **Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000310-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GENILSON TENORIO DANTAS  
Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000310-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GENILSON TENORIO DANTAS  
Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 02/07/2015 (fl. 23), com aplicação de juros de mora e correção monetária.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000310-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GENILSON TENORIO DANTAS  
Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

E o retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC N° 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versam sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Manterei, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
6. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
7. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
8. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
13. Remessa oficial não conhecida. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5841560-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORIANO RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5841560-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORIANO RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 17/04/2015, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora, quando do início da incapacidade, não era segurado da Previdência;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da perícia;
- que é necessária a fixação da data de início da incapacidade;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5841560-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORIANO RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

E, nesse ponto, não há controvérsia, restringindo-se o inconformismo do INSS, em razões de apelo, às alegações de:

- que a parte autora, quando do início da incapacidade, não era segurado da Previdência;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da perícia;
- que é necessária a fixação da data de início da incapacidade;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Restou demonstrado, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID77940544, pág. 06 (extrato CNIS).

Consta, desse documento, que a parte autora é segurado especial desde 15/07/2013.

O requerimento administrativo foi formulado em 17/04/2015 (ID77940416, pág. 38).

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz, quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 17/04/2015, data do requerimento administrativo.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o perito judicial, ao constatar a incapacidade laboral, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral.

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

6. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
7. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.
8. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 17/04/2015, data do requerimento administrativo.
9. Embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o perito judicial, ao constatar a incapacidade laboral, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral.
10. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
15. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
16. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003230-18.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADAO HOLANDA CAVALCANTI  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003230-18.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ADAO HOLANDA CAVALCANTI  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta (s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 05/01/2017, data do pedido administrativo, por 12 meses, a contar da perícia complementar, em 04/12/2018, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado; que não deve haver a alta programada; que os honorários de advogado devem ser majorados. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003230-18.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.*

*(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*



(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE, 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.** (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez.** (incluído pela Lei nº 13.846/2019)

A denominada "alta programada" foi introduzida no ordenamento jurídico a partir de 26/06/2017, com a entrada em vigor da Medida Provisória nº 767/2017, convertida na Lei nº 13.347/2017, que deu nova redação ao artigo 60 daquela lei.

Tal regra, contudo, não se aplica ao período anterior a 26/06/2017, sob pena de ofensa ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis de natureza previdenciária (TRF3, AC nº 0032265-16.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, DE 22/03/2018; AC nº 0041399-67.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 20/03/2018).

Aliás, a aplicação da "alta programada", introduzida pelas Ordens Internas INSS nºs 130/2005 e 138/2006, bem como pelo Decreto nº 5.844/2006, já havia sido afastada pela jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, por extrapolar os limites da Lei nº 8.213/91, segundo a qual, de acordo com a redação então vigente, o auxílio-doença só poderia ser cessado no momento em que fosse constatada a recuperação do segurado (TRF3, AC nº 0025231-87.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, DE 21/11/2017, AC nº 0042050-36.2016.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 25/05/2017).

Assim, deve ser mantida a sentença, proferida após 26/06/2017, na parte em que fixou um termo final para o auxílio-doença concedido nestes autos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO FINAL DO BENEFÍCIO – HONORÁRIOS- ADVOCATÍCIOS – PRELIMINAR(ES) REJEITADA – APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Preliminar rejeitada.

3. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

9. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

**10. Proferida na vigência da MP nº 767/2017, convertida na Lei nº 13.347/2017, deve ser mantida a sentença recorrida na parte em que fixou um termo final para o auxílio-doença concedido nestes autos.**

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

14. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

16. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

**17. Preliminar(es) rejeitada. Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.**

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5184210-57.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CRISTINA APARECIDA BEZERRA  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR CAVALCANTE COSTA - SP260302-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5184210-57.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CRISTINA APARECIDA BEZERRA  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR CAVALCANTE COSTA - SP260302-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 13/06/2014, data da cessação indevida, e pelo período de 18 meses a contar da prolação da sentença, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5184210-57.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CRISTINA APARECIDA BEZERRA  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR CAVALCANTE COSTA - SP260302-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

**1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.**

**2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.**

**3. Remessa necessária não conhecida.**

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

E o retorno da parte autora ao trabalho após a cessação administrativa, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Cessado o benefício, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não se olvida que a E. Primeira Seção do C. STJ, ao afetar tal tema, determinou a suspensão do processamento dos feitos pendentes que versem sobre essa temática.

Todavia, considerando (i) o princípio da duração razoável do processo; e (ii) que tal matéria não constitui o objeto principal do processo, mas sim consectária e inerente à liquidação, podendo ser resolvida na fase de cumprimento do julgado sem que isso implique qualquer prejuízo às partes, revela-se mais adequado o prosseguimento do feito, com julgamento do pedido principal (concessão do benefício por incapacidade), remetendo para o juízo da execução a análise da questão consectária (exclusão dos valores relativos ao período em que houve labor remunerado e/ou recolhimento de contribuições), conforme já decidido no âmbito desta Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 5722756-61.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Intimação via sistema em 31/01/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, apenas para postergar a análise do pedido de desconto dos períodos remunerados para a fase execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
6. O retorno da parte autora ao trabalho após a cessação administrativa, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
7. Cessado o benefício, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
8. O pedido formulado pelo INSS para se descontar, do montante devido, os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado deverá ser apreciado pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema repetitivo de nº 1.013 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
11. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
13. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
14. Remessa oficial não conhecida. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156880-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIAS DORES DA SILVA MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A, TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIAS DORES DA SILVA MOURA

Advogados do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A, TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156880-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIAS DORES DA SILVA MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A, TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIAS DORES DA SILVA MOURA

Advogados do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A, TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustentta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;
- que, estando incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, em suas razões de recurso, alega o INSS:

- que a legislação determina a antecipação dos honorários periciais, mas não seu custeio; que uma vez vencida a parte autora, a ela cabe o ônus do ressarcimento dos honorários periciais despendidos.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156880-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DAS DORES DA SILVA MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A, TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, MARIA DAS DORES DA SILVA MOURA

Advogados do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A, TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, no entanto, não a exime do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida, e nem a dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO a ambos os recursos e manteve, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE PARA ATIVIDADE HABITUAL.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
4. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
5. No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, no entanto, não a exime do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida, e nem a dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
6. RECURSOS DESPROVIDOS.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a ambos os recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744854-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAQUIM ZEFERINO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o informado pela Contadoria (ID 135080801), intinem-se as partes para eventual manifestação, em cinco dias.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190240-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA ALBANICE DE FRANCA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ARACELY VANESSA JARDIM SOUBHIA - SP332790-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190240-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA ALBANICE DE FRANCA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ARACELY VANESSA JARDIM SOUBHIA - SP332790-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 10/12/2018, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190240-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA ALBANICE DE FRANCA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ARACELY VANESSA JARDIM SOUBHIA - SP332790-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 126763029 - Pág. 1 - e ID 126763030 - Pág. 1 - (documentos de identificação e certidão de nascimento do segurado falecido em posse da parte autora), ID 126763032 - Pág. 1 - (comprovante de inscrição de contribuinte individual e cartão cidadão do segurado falecido em posse da parte autora), ID 126763033 - Págs. 1 a 11 - (carteiras de trabalho do segurado falecido em posse da parte autora), ID 126763035 - Págs. 1 e 2 - (comprovações de residência em nome do segurado falecido no endereço comum da autora), ID 126763036 - Pág. 1 - (foto familiar do casal), ID 126763037 - Pág. 1 - (carteira do sindicato dos empregados em Turismo e Hospitalidade em Campinas do segurado falecido em posse da parte autora e no qual consta a mesma como dependente), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente dez anos até a data do óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mros

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA PRESUMIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, as das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228849-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LIRIA CRISTINA GOMES

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial e sua complementação.

A sentença julgou improcedente o pedido.



Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial e sua complementação atestaram que a demandante, apesar de sofrer de diabetes, transtorno de personalidade e de ansiedade, além de hipertensão arterial sistêmica, está apta ao labor.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fiquint

São Paulo, 26 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5266574-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: MAURICIO DE OLIVEIRA

CURADOR: MARIA DO CARMO OLIVEIRA CHAGAS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO - SP275170-N,

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do **benefício assistencial**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **MAURICIO DE OLIVEIRA** o benefício assistencial. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 133886046)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 135343931).

**O RELATÓRIO. DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que MAURICIO DE OLIVEIRA busca a concessão do benefício assistencial.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

#### DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. *Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

§ 1º *Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

§ 2º *Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

§ 3º *Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*

...

§ 4º *Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### NATUREZA JURÍDICA DAREMESSA OFICIAL

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito *translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6210635-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: MARIA DO CARMO PAULO DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de **aposentadoria por idade**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **MARIA DO CARMO PAULO DA SILVA** o benefício de aposentadoria por idade. Conseqüências e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 108542464)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

#### O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **MARIA DO CARMO PAULO DA SILVA** busca a concessão de aposentadoria por idade.

*Ab initio*, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

#### DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata de reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa."* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**.

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001279-13.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
SUCEDIDO: NELSON RIBEIRO  
AGRAVANTE: MARILDA CONCEICAO MORAES RIBEIRO  
Advogado do(a) SUCEDIDO: NELSON RIBEIRO JUNIOR - SP126244-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON RIBEIRO JUNIOR - SP126244-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto por pensionista, com pedido de efeito suspensivo ativo, contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, decidiu que “*não se pode excluir os demais herdeiros da relação processual, uma vez que não comprovado a condição de inventariante de Marilda Conceição Moraes Ribeiro do espólio de Nelson Ribeiro.*”

Intimada, a parte recorrida não apresentou contraminuta.

A agravante opôs embargos de declaração a fim de pleitear, com fundamentos, o deferimento da tutela de urgência.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DO PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO APÓS O ÓBITO DA PARTE AUTORA

Cuida-se de se verificar a questão da sucessão processual em decorrência do falecimento da parte demandante originária.

Em casos como o dos autos, aplica-se o artigo 112 da Lei n. 8.213/91, que estabelece ordem de preferência à sucessão processual, ao indicar, primeiramente, o pagamento aos “**dependentes habilitados à pensão por morte**”, ficando habilitados os herdeiros civis somente na falta de dependentes da classe anterior.

Nesse sentido, os seguintes julgados, *in verbis*:

*“RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daquela outra do espólio.*

*2. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento. (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido 'moris causa' e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.” (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003).*

*2. Recurso improvido”.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP nº 546497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06/11/2003, DJU 15/12/2003, p. 435). (g.n.).*

*“RECURSO ESPECIAL Nº 1.630.236 - SC (2016/0260473-0)*

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

(...)

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ÓBITO DO SEGURADO. EXCLUSÃO DAS PARCELAS VENCIDAS A PARTIR DESSE EVENTO. TRÂNSITO EM JULGADO DO TÍTULO EXECUTIVO. RAZÕES DESASSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

DECISÃO

*Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo*

*105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido*

*pelo TRF da 4ª Região, assim ementado (fl. 301):*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS À*

*PENSÃO QUE NÃO FEZ PARTE DO TÍTULO.*

1. As parcelas vencidas após o óbito devem ser excluídas do cálculo, pois, embora o artigo 112 da Lei n. 8.213/91 preveja que 'o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento', o deferimento de pensão por morte aos dependentes depende de requerimento administrativo perante o INSS, por se tratar de benefício diverso daquele em que foi deferida a revisão. 2. Os herdeiros do segurado falecido não foram partes no processo de conhecimento. Assim, o óbito do autor gera a cessação do benefício revisado pela ação ordinária e, por consequência, as parcelas vencidas a partir desse evento devem ser excluídas da execução, por não fazerem parte do espólio e dizerem respeito a um direito de quem não foi parte na lide contra o INSS.

Embargos de declaração parcialmente providos, somente para fins de prequestionamento.

No apelo especial, a parte recorrente alega ofensa ao artigo 112 da Lei n. 8.213/1991, ao argumento de que a Corte local violou frontalmente a legislação federal ao não reconhecer o direito à inclusão dos valores referentes à pensão por morte, uma vez que ocorreu a devida habilitação na condição de dependente. Sem contrarrazões.

Juízo positivo de admissibilidade à fl. 346.

É o relatório. Passo a decidir.

Observa-se que, o acórdão impugnado, reconheceu a possibilidade de inclusão de valores relativos à pensão quando o óbito do segurado ocorre no curso do processo de conhecimento, no entanto, destacou que esta não é a hipótese dos autos, pois cuida-se de execução de sentença, onde já houve o trânsito em julgado do título, não se podendo cogitar mais a alteração do pedido. No entanto, nas razões recursais, o recorrente argumenta que (fl. 334):

No caso dos autos, uma vez habilitada e sendo ela a única dependente perante a Previdência Social, para fins de pensão por morte, a recorrente tem direito de receber os valores não recebidos em vida pelo segurado falecido, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/91.

Verifica-se portanto, que o recorrente deduz razões desassociadas do conteúdo versado no acórdão recorrido, porque a questão controversa trata da impossibilidade de alteração do pedido, posto que o óbito do segurado não se deu no curso do processo, pois já se trata de ação e já houve trânsito em julgado do título e o concessão do benefício previdenciário, não de sua impossibilidade frente o recebimento de outros dois benefícios, oriundos do mesmo regime, o que configura argumentação deficiente e impede a compreensão exata da controvérsia, impondo a aplicação da censura da Súmula 284/STF

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

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se."

Brasília, 22 de novembro de 2017.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJUe 12/12/2017) (g.n.).

Nessas condições, merece reforma a r. decisão guerreada; falecida a parte demandante, remanescem devidas ao cônjuge as prestações apuradas até a data do óbito.

Enfim, acham-se evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, de modo a permitir o deferimento da medida almejada, restando prejudicados os embargos declaratórios.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, DOU PROVIMENTO AO RECURSO E DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL, A FIM DE PERMITIR A REQUISIÇÃO DAS QUANTIAS QUE COMPÕEM O CRÉDITO DA PARTE RECORRENTE.

Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, tomemoa Juízo de origem

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015981-73.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA GONCALVES DA ROCHA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JANNER MALAGO - SP161129-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais e não determinado o reexame necessário.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender improvado o cumprimento da carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, § 1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp nº 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp nº 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei nº 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalho; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, verbis:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.*

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na ctps do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

A parte autora completou 60 anos em 2011. Assim, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

Observo que a matéria controvertida no recurso restringe-se apenas ao período de auxílio-doença (22/01/2003 a 11/01/2017), que a autarquia entende que não pode ser computado como carência.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe a Lei 8.213/91:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

"(...).

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)."

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO POR PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGE. LIMITAÇÃO. PROVAS ORAIS. CONTRARIEDADE. EXERCÍCIO CONCOMITANTE COM ATIVIDADES URBANAS. DESNATURAMENTO. ATIVIDADE DESEMPENHADA EM PERÍODO EM QUE A AUTORA NÃO HAVIA COMPLETADO DOZE ANOS. NÃO-CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PLEITEADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDÁGIO CONSTITUCIONAL. NÃO-CUMPRIMENTO. AUTORA EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO TEMPO DE AUXÍLIO - DOENÇA. APOSENTAÇÃO INDEFERIDA.

- (...).

-À aposentação proporcional, que permanece, apenas, como regra de transição, aos que eram segurados do RGPS ao tempo da promulgação da EC 20/98, reclamam-se, se implementados os requisitos definidos na legislação de regência, até 16/12/98, 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, elevando-se o valor do benefício, de 70% do salário-de-benefício, para 100%, no caso de segurado que cumprir 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco), se masculino.

-Ainda que não possua tais condicionantes, poderá o segurado optar pela aposentadoria proporcional, assegurado o cômputo do tempo posterior à EC 20/98, desde que possua 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; idade mínima (53/48 anos), e cumprimento de pedágio

- período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/98, para completar os 30/25 anos de tempo de serviço.

-Há que se demonstrar, além disso, o preenchimento da carência, prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, a saber, 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, ou, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, a observância do regramento disposto no seu artigo 142.

-Considera-se tempo de serviço/contribuição, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado entre períodos de atividade.

-In casu, estando a autora em gozo de auxílio-doença, não se antevendo o retorno às atividades laborais, até o momento, o tempo de tal benesse não pode ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do art. 60, III, do Dec. 3.048/99. -À falta de cumprimento do tempo mínimo de serviço/contribuição, requisito necessário à concessão de aposentadoria proporcional, infactível a outorga da benesse reportada.

-Condenação ao pagamento do ônus da sucumbência nos termos do art. 21, caput, do CPC, ante a parcial procedência do pedido inicial.

-Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente, providas, para declarar o desempenho da atividade rural, em regime de economia familiar, tão-somente no período de 24/10/64 a 11/7/74. Julgado improcedente o pleito de aposentação por tempo de serviço/contribuição." (AC 1001375, proc. 2005.03.99.003522-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, v.u., DJF3 01.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. PERÍODO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

1- (...).

2- (...).

3- (...).

4- (...).

5- (...).

6- (...).

7- (...).

8- Nessa situação, o próprio aditamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

9- O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.

10- Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.

11- No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.

12 - Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei nº 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado. 13- Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.

14- Agravo a que se nega provimento." (A1444053, proc. 0018739-16.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., TRF3 CJ1 16.12.11 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA MATERIAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA. ARTS. 48, 102 E 142 DA LEI 8.213/91. GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.

II. Tratando-se de trabalhadora urbana que completou a idade e a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade sob a égide da Lei 8213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida em seu artigo 142. Inteligência dos artigos 48 e 142 da Lei 8213/91.

III. Se o autor comprova o preenchimento dos requisitos idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, sendo irrelevante tenha perdido a condição de segurado. Inteligência dos artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91.

IV. Não prevalece o entendimento de que o gozo de auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência, uma vez que o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que 'mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício'.

V. (...).

VI. (...).

VII. (...).

VIII. Remessa oficial não conhecida, apelo da autora provido e recurso do INSS parcialmente provido.

IX. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício." (AC 899389, proc. 2003.03.99.027264-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 22.03.05, p. 446 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.

III - (...).

IV - (...).

V - (...).

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n.).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também já se pronunciou sobre a questão:

"EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO, COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO - DOENÇA.

Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.

O tempo durante o qual o segurado esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade." (PEDILEF 200763060010162, Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, DJU 07.07.08).

Por fim, não é despicenda a transcrição de ementas dos demais Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÔMPUTO DE AUXÍLIO - DOENÇA COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Os períodos em que a requerente usufruiu de licenças concedidas em razão do auxílio - doença , num total de 27 contribuições, devem ser computados como tempo de contribuição, conforme o disposto nos arts. 51 e 60 do Decreto nº 3.048/99.

2. Remessa oficial desprovida." (TRF 1ª Região, REO 200440000032077, 3ª Turma Suplementar, Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, v.u., e-DJF1 30.09.11, p. 904)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

I - (...).

II - O art. 58, III, do Decreto 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também esclarece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio - doença , até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

V - (...).

VI - Honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC." (TRF 2ª Região, AC 306317, proc. 199951010033342, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, v.u., DJU 29.04.03, p. 208)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA DIVERSA DA PRETENDIDA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DESNECESSIDADE DO PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. POSSIBILIDADE.

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. (...).

5. O tempo em que fica o segurado em gozo de auxílio - doença e aposentadoria por invalidez é computado como tempo de serviço e de carência.

Precedentes dessa Corte." (TRF 4ª Região, APELREEX 200871000184138, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v.u., D.E. 23.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA NO CÔMPUTO DA CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI Nº 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.



1. (...).

2. (...).

3. os termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/91 e do art. 60, III, do Decreto nº 3.048/99, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez deve ser computado como tempo de contribuição para fins de carência na obtenção de benefício.

(...).

7. *Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte.* (TRF 5ª Região, AC 514626, proc. 200784010021630, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, v.u., DJE 02.03.11, p. 127).

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.*

*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)*

Constatado, nos autos, que o interregno de auxílio-doença deu-se de forma intercalada, entre períodos de atividade, é de se reconhecer que não há óbice para que seja computado para efeito de cumprimento do período de carência.

Portanto, o conjunto probatório demonstra que foi cumprido o período de labor exigido.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273120-60.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODORICA MARIA DO NASCIMENTO CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais e não determinado o reexame necessário.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp nº 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp nº 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei nº 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalho; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"..."

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, verbis:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.*

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na ctps do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jedaíel Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

A parte autora completou 60 anos em 2007. Assim, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado (inscrito após a edição da Lei) conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

Observo que a matéria controvertida no recurso restringe-se apenas aos períodos de auxílio-doença (de 14/09/2004 a 15/07/2006), que a autarquia entende que não pode ser computado como carência.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe a Lei 8.213/91:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...).

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, in verbis:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)."

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO POR PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGE. LIMITAÇÃO. PROVAS ORAIS. CONTRARIEDADE. EXERCÍCIO CONCOMITANTE COM ATIVIDADES URBANAS. DESNATURAMENTO. ATIVIDADE DESEMPENHADA EM PERÍODO EM QUE A AUTORA NÃO HAVIA COMPLETADO DOZE ANOS. NÃO-CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PLEITEADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDÁGIO CONSTITUCIONAL. NÃO-CUMPRIMENTO. AUTORA EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO TEMPO DE AUXÍLIO - DOENÇA. APOSENTAÇÃO INDEFERIDA.*

- (...).

*-À aposentação proporcional, que permanece, apenas, como regra de transição, aos que eram segurados do RGPS ao tempo da promulgação da EC 20/98, reclamam-se, se implementados os requisitos definidos na legislação de regência, até 16/12/98, 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, elevando-se o valor do benefício, de 70% do salário-de-benefício, para 100%, no caso de segurado que cumprir 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco), se masculino.*

*-Ainda que não possua tais condicionantes, poderá o segurado optar pela aposentadoria proporcional, assegurado o cômputo do tempo posterior à EC 20/98, desde que possua 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; idade mínima (53/48 anos), e cumprimento de pedágio*

*- período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/98, para completar os 30/25 anos de tempo de serviço.*

*-Há que se demonstrar, além disso, o preenchimento da carência, prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, a saber, 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, ou, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, a observância do regramento disposto no seu artigo 142.*

*-Considera-se tempo de serviço/contribuição, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado entre períodos de atividade.*

*-In casu, estando a autora em gozo de auxílio-doença, não se antevendo o retorno às atividades laborais, até o momento, o tempo de tal benesse não pode ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do art. 60, III, do Dec. 3.048/99. -A falta de cumprimento do tempo mínimo de serviço/contribuição, requisito necessário à concessão de aposentadoria proporcional, ineficaz a outorga da benesse reportada.*

*-Condenação ao pagamento do ônus da sucumbência nos termos do art. 21, caput, do CPC, ante a parcial procedência do pedido inicial.*

*-Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente, providas, para declarar o desempenho da atividade rural, em regime de economia familiar, tão-somente no período de 24/10/64 a 11/7/74. Julgado improcedente o pleito de aposentação por tempo de serviço/contribuição." (AC 1001375, proc. 2005.03.99.003522-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, v.u., DJF3 01.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. PERÍODO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.*

1- (...).

2- (...).

3- (...).

4- (...).

5- (...).

6- (...).

7- (...).

8- *Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.*

9- *O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.*

10- *Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.*

11- *No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.*

12 - *Destá maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado. 13- Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.*

14- *Agravo a que se nega provimento." (AI 444053, proc. 0018739-16.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., TRF3 CJI 16.12.11 - g.n.).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA MATERIAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA. ARTS. 48, 102 E 142 DA LEI 8.213/91. GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.*

I. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.*

II. *Tratando-se de trabalhadora urbana que completou a idade e a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade sob a égide da Lei 8213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida em seu artigo 142. Inteligência dos artigos 48 e 142 da Lei 8213/91.*

III. *Se o autor comprova o preenchimento dos requisitos idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, sendo irrelevante tenha perdido a condição de segurado. Inteligência dos artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91.*

IV. *Não prevalece o entendimento de que o gozo de auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência, uma vez que o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que 'mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício'.*

V. (...).

VI. (...).

VII. (...).

VIII. Remessa oficial não conhecida, apelo da autora provido e recurso do INSS parcialmente provido.

IX. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício." (AC 899389, proc. 2003.03.99.027264-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 22.03.05, p. 446 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.

III - (...).

IV - (...).

V - (...).

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n.).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também já se pronunciou sobre a questão:

"EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO, COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO - DOENÇA.

Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.

O tempo durante o qual o segurado esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade." (PEDILEF 200763060010162, Juiz Federal Sebastião Ogê Mumiz, DJU 07.07.08).

Por fim, não é despendida a transcrição de ementas dos demais Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÔMPUTO DE AUXÍLIO - DOENÇA COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Os períodos em que a requerente usufruiu de licenças concedidas em razão do auxílio - doença, num total de 27 contribuições, devem ser computados como tempo de contribuição, conforme o disposto nos arts. 51 e 60 do Decreto n° 3.048/99.

2. Remessa oficial desprovida." (TRF 1ª Região, REO 200440000032077, 3ª Turma Suplementar, Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, v.u., e-DJF1 30.09.11, p. 904)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

I - (...).

II - O art. 58, III, do Decreto 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também esclarece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio - doença, até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

V - (...).

VI - Honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC." (TRF 2ª Região, AC 306317, proc. 199951010033342, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, v.u., DJU 29.04.03, p. 208)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA DIVERSA DA PRETENDIDA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DESNECESSIDADE DO PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. POSSIBILIDADE.

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. (...).

5. O tempo em que fica o segurado em gozo de auxílio - doença e aposentadoria por invalidez é computado como tempo de serviço e de carência.

Precedentes dessa Corte." (TRF 4ª Região, APELREEX 200871000184138, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v.u., D.E. 23.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA NO CÔMPUTO DA CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI N° 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N°111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. (...).

2. (...).

3. os termos do art. 55, II, da Lei n° 8.213/91 e do art. 60, III, do Decreto n° 3.048/99, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez deve ser computado como tempo de contribuição para fins de carência na obtenção de benefício.

(...).

7. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte." (TRF 5ª Região, AC 514626, proc. 200784010021630, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, v.u., DJE 02.03.11, p. 127).

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.*

*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)*

Constatado, nos autos, que o interregno de auxílio-doença deu-se de forma intercalada, entre períodos de atividade, é de se reconhecer que não há óbice para que seja computado para efeito de cumprimento do período de carência.

Portanto, o conjunto probatório demonstra que foi cumprido o período de labor exigido.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271181-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: HELENA MOREIRA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos periciais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleação da demandante em que alega cerceamento de defesa ante a necessidade de oitiva de testemunhas. No mérito, afirma que demonstrou sua incapacidade total e permanente ao trabalho.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, afastado a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que a incapacidade da parte autora deve ser reconhecida por profissional médico, sendo que o depoimento de pessoas leigas não suplantaria as conclusões daquele.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à qualidade de segurada e o cumprimento da carência, colhe-se do extrato do CNIS que a autora fez recolhimentos como empregada doméstica de 03 a 09/2004, como contribuinte individual de 10/2004 a 03/2005, recebeu auxílio-doença de 22/03/2005 a 31/07/2006 e voltou a contribuir, como facultativa, de 02/2010 a 03/2018.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a demandante não apresenta doença incapacitante em atividade e que o fator limitante para a autora trabalhar é o envelhecimento associado à desmotivação e à desqualificação profissional.

Embora o perito tenha asseverado que a requerente tem inaptidão total e permanente do ponto de vista biopsicossocial e que não teria tempo hábil para qualificação como profissional não braçal, visto que atualmente tem 67 anos, tal fato não é suficiente para afastar a conclusão de que, do ponto de vista médico, a vindicante não tem limitações que não sejam decorrentes da idade.

Assim, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz, *mutatis mutandis*, posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.*

*2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.*

*3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.*

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*

*(...).*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.*

*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

*II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*

*III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.*

*Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.*

*A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Sentença mantida.*

*Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).*

Por fim, vale mencionar que a idade avançada não pode ensejar a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez àquele que, por não haver cumprido a carência exigida à implantação de aposentadoria por idade, requer benefício por incapacidade.

Dessa forma, é de rigor a manutenção da improcedência do pedido.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002414-51.2020.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MIGUEL MARINHO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de tempo de serviço sem registro em CTPS, o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 10/04/16, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS apelou requerendo, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário e recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito alega, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento dos períodos de labor especial do demandante.

Recurso adesivo da parte autora pugnano o cômputo de tempo de serviço sem registro em CTPS e o reconhecimento de todos os períodos de labor em atividade especial, convertidos em tempo comum.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

## **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período de 01/10/78 a 07/04/79, laborado sem registro em CTPS e o reconhecimento dos períodos de 01/10/78 a 07/04/79, 01/08/85 a 28/01/86, 07/07/93 a 05/03/97, 19/10/98 a 18/11/03 e de 01/07/05 a 30/06/06, laborados em atividade dita especial.

#### **Da preliminar de reexame necessário**

Não merece acolhimento a pretensão esboçada pelo INSS acerca da sujeição da r. sentença à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

#### **Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo**

No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

#### **Do tempo de serviço sem comprovação em CTPS**

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida na Regulamentação, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - (...)*

*V - (...)*

*VI - (...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Conquanto o demandante tenha acostado cópia de rescisão de contrato de trabalho referente ao lapso de 01/10/78 a 07/04/79, laborado com pintor de autos, verifica-se que não logrou êxito em trazer documentos hábeis, consistentes em comprovantes de percepção de rendimentos ou mesmo anotações de horários de entrada e saída do período trabalhado, que possam ser considerados como prova material de seu vínculo empregatício junto do alegado empregador.

Ainda, observa-se que não foi produzida prova oral. Certo é que a prova testemunhal pode (poderia) trazer vigor, robustez, ao conteúdo inserto na prova documental.

E de um olhar atento aos autos, nota-se que, em meio à fase instrutória, foi oportunizada a produção de provas, manifestando a autora em não produzi-la.

Dessa forma, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em demonstrar o trabalho sem comprovação em CTPS no período alegado, pois inexistente, nos autos, início de prova material corroborado por prova testemunhal do referido labor.

#### **Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).



IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 3.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários que demonstram que a parte autora desempenhou suas funções nos períodos de 07/07/93 a 05/03/97, 19/10/98 a 18/11/03 e de 01/07/05 a 30/06/06, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído em níveis superiores a 80 e 85dB(A), considerados nocivos à saúde, nos termos legais.

No que tange ao período de 01/08/1985 a 28/01/1986, laborado como pintor de autos, não foram juntados documentos para comprovação da especialidade da atividade, devendo, portanto, referido lapso ser considerado como tempo de serviço comum, uma vez que ausente previsão de enquadramento por categoria profissional nas atividades descritas nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 07/07/93 a 05/03/97, 19/10/98 a 18/11/03 e de 01/07/05 a 30/06/06.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos reconhecidos pelo INSS, excluindo-se os lapsos concomitantes, a parte autora não atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 10/04/16.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoror para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e nego provimento ao recurso adesivo da arte autora.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000216-65.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARGARIDA SELERI LOURENCO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE TELES FIGUEIREDO LIMA - MS17638  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Recebo a apelação interposta.

Abra-se vista para as contrarrazões.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002141-93.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AUGUSTO PIRES DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de labor com registro em CTPS, ausente no Cadastro Nacional de Informações Sociais, bem como a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos de labor com registro em CTPS. Determinada sucumbência recíproca.

O INSS apelou arguindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento do labor ausente do CNIS.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.C. Corte.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período de 22/05/1972 a 31/07/1972, 01/08/1980 a 31/12/1982, 01/08/1986 a 15/03/1987, 01/06/1987 a 31/07/1987, 01/11/1990 a 31/01/1991, 01/02/1991 a 21/06/1991, 03/01/1994 a 31/12/2002, 01/03/2004 a 30/01/2006, 01/08/2008 a 09/03/2018, laborados com registro em CTPS, ausentes no sistema CNIS.

#### **Do período com registro em CTPS**

Inicialmente, vale ressaltar que as anotações na CTPS constituem prova plena do vínculo trabalhista, ainda que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

*1. A contagem do tempo de serviço teve por base o reconhecimento em âmbito administrativo dos períodos listados às fls. 263 e ss., não sendo o caso de erro material, ou seja, de erro de soma dos períodos a ser sanado, mas de reconhecimento pelo INSS da existência de labor nos períodos posteriores a 03/11/03, reconhecimento esse que não integrou a controvérsia delineada nos autos e sequer foi objeto de contestação, pelo que se admite o fato como verdadeiro.*

*2. Os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela autarquia, como tempo de contribuição, a teor do Art. 19, do Decreto 3.048/99 e do Art. 29, § 2º, letra "d", da CLT. Precedentes desta Corte e do STJ.*

*3. Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região; 10ª Turma; REO - 1578928; Relator Des. Fed. Baptista Pereira; DJ 20.07.2011)*

No presente caso, a parte autora colacionou cópia de sua CTPS comprovando os vínculos empregatícios nos períodos de 22/05/1972 a 31/07/1972, 01/08/1980 a 31/12/1982, 01/08/1986 a 15/03/1987, 01/06/1987 a 31/07/1987, 01/11/1990 a 31/01/1991, 01/02/1991 a 21/06/1991, 03/01/1994 a 31/12/2002, 01/03/2004 a 30/01/2006, 01/08/2008 a 09/03/2018.

Ainda, juntou a seguinte documentação:

- extrato analítico de conta vinculada FGTS que indica vínculo com Ruy José Ribas demais, no período de 22/05/1972 a 31/07/1972;
- extrato analítico de conta vinculada FGTS que indica vínculo com Planverde Agro Coml. de 01/08/1980 a 31/12/1982;
- extrato FGTS que indica admissão em 01/08/1986 e afastamento em 15/03/1987.
- extrato do FGTS apontando vínculo com Carvalho Hosken de 01/06/1987 a 31/07/1987;
- anotações na CTPS informando que o autor gozou de férias no período de 01/07/1990 a 31/07/1990 e aumento de salário em 01/08/1990, comprovando o vínculo de 01/03/1988 a 12/10/1990.
- extrato analítico de conta FGTS com vínculo laborado no período de 01/02/1991 a 21/06/1991, laborado para Terraplanagens Vital Brasil Ltda.
- extrato do FGTS indicando admissão em 03/01/1994 e afastamento em 31/12/2002, sendo devido o cômputo do período de 01/07/2002 a 31/12/2002.
- extrato do FGTS constando admissão em 01/03/2004 e afastamento em 30/01/2006 na empresa Wendy Bike.

Portanto, referidos vínculos devem ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Neste sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assimmentado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.*

*I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço*

*II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.*

*III - Recurso não conhecido.*

*(Resp. n. 263.425-SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)*

Mantida a sucumbência recíproca.

Isso posto, nego provimento à apelação do INSS.

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

lgalves

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autarquia, com pedido de antecipação de tutela, contra a r. decisão que, rejeitando embargos de declaração, manteve a requisição dos valores por ela calculados, com os quais a parte credora aquiescera.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que não se permita a requisição do que calculara, uma vez que representativo de montante controverso.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

*“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias: I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”*

DA REQUISIÇÃO DO MONTANTE INCONTROVERSO

Como é cediço, a requisição pretendida de valores a respeito dos quais não mais se controverte é viável, em conformidade à jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*“(…) A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública.*  
*(STJ, EREsp 638597/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Corte Especial, v.u., DJUe de 29/08/11).*

Mencione-se o enunciado sumular editado pela Advocacia Geral da União: *“É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública.”* (DOU 10/06/2008).

Enfim, veja-se a previsão do atual Código de Processo Civil/2015, no caso de impugnação que atinge apenas parte do débito apresentado, *in verbis*:

*“Art. 535 (...)*  
*§ 4º Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento.”*

Todavia, pelo que se verifica neste recurso, a questão difere, uma vez que ainda pendente de julgamento neste E. Tribunal o agravo de instrumento n. 5023383-67.2018.4.03.0000 anteriormente interposto, subsistindo controvérsia a respeito da possibilidade ou não do cômputo de rendas mensais do benefício por incapacidade em período correspondente ao de recolhimento de contribuições sociais, indicativo do exercício de atividade laborativa.

Os cálculos recentemente apresentados pelo INSS no cumprimento de sentença **não** afastam aludido período, que seria controvertido, ainda *sub judice*, de modo que não se poderiam expedir requisições deles decorrentes.

*In casu*, ressalte-se que a expedição de ofícios requisitórios, por ora, poderia se referir apenas e tão somente a valores efetivamente albergados nos cálculos parciais do Instituto, isto é, sem o cômputo de rendas mensais no indigitado lapso de atividade (28/08/2014 - 31/12/2015).

Nesse ensejo, tais valores aceitos pelo INSS correspondem a crédito líquido, certo e exigível, e poderiam admitir, em tese, o prosseguimento da execução e a expedição dos correlatos ofícios requisitórios.

Destarte, evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, por se tratar do Erário, dado que incabível o prosseguimento da execução em relação a valor não aceito pela autarquia por ocasião da impugnação ao cumprimento de sentença (id 134865163 – págs. 113-115), por controverso, motivo pelo qual devem ser sustados os efeitos da decisão recorrida.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU DUPLO EFEITO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS. INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO CPC.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016112-82.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: NATERCIA BARZAN  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demanda Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intím-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004136-15.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: GILBERTO MANAZI DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos periciais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de doença arterial degenerativa e quadro progressivo de acidente vascular cerebral esquerdo. No entanto, o perito afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I - O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II - Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III - Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anotar-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007271-64.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS PAULO POLETI FILHO  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período de labor comum, exercido com o respectivo registro em CTPS, porém, desconsiderado pela autarquia federal, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o cômputo do período de 22.01.1973 a 10.08.1979, como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, nos termos definidos pelo art. 29-C da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 04.07.2018. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor comum exercido pelo demandante, haja vista a extemporaneidade do registro firmado em CTPS e a ausência de recolhimento das correspondentes contribuições previdenciárias.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de período de labor comum exercido pelo segurado, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Nesse contexto, assiste razão ao demandante quanto ao necessário reconhecimento do período de 22.01.1973 a 10.08.1979 (empresa: *Metalúrgica Vulcão S/A*), como tempo de serviço comum, haja vista o registro formal do contrato de trabalho firmado em sua CTPS, sem qualquer rasura, irregularidade formal e/ou indicio de falsidade que ensejasse a desconsideração da prova.

Aplicam-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RÚRICO. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.*

1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.

4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merece atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, notifica que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

Aliás, conforme explicitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a despeito da extemporaneidade do registro firmado na CTPS do autor, faz-se necessário observar que o mencionado vínculo laboral consta, inclusive, do sistema CNIS-Cidadão, circunstância que evidencia a efetiva prestação de serviço no interregno vindicado, contudo, deixou de ser computado pelo ente autárquico em virtude da ausência de comprovação dos correspondentes recolhimentos de contribuições previdenciárias no período.

Todavia, como de geral sabença, a responsabilidade legal sobre o recolhimento das contribuições previdenciárias do segurado empregado aos cofres públicos é do empregador, sendo certo que o INSS dispõe de meios de fiscalização e exigência do cumprimento do referido encargo, o que torna inadmissível a desconsideração do período de labor em detrimento do segurado, como pretendido pelo ente autárquico.

Destarte, há de ser mantido o cômputo do período acima explicitado como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

IMPLEMENTO – FATOR 85/95 – LEI n.º 13.183/15 (MP 676/2015)



Sendo assim, computando-se o período de labor comum declarado judicialmente (22.01.1973 a 10.08.1979), somado aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 04.07.2018, o demandante já havia implementado mais de 36 (trinta e seis) anos de tempo de serviço e contava com 59 (cinquenta e nove) anos de idade, eis que nascido aos 11.11.1958, com o que superou os 95 pontos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral e sem a incidência do fator previdenciário, sob a égide do regramento estabelecido pela MP n.º 676/2015.

Anoto-se que a referida MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi recentemente reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

No mais, mantenho os termos da r. sentença para fixação do termo inicial da benesse, bem como para incidência dos consectários legais, em face da ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro em 2% (dois por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1.º, 2.º, 3.º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000278-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO HERCULANO GOMES

Advogados do(a) APELADO: MARIA DAS GRACAS GOMES BATISTA - SP89105-A, WAGNER LUCIO BATISTA - SP287731-A, WILLIAM MOURA DE SOUZA - SP328453-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/158.883.303-5 - DIB 31/1/2012, mediante o reconhecimento da atividade urbana entre 2/1/1968 a 15/4/1972, o enquadramento como atividade especial entre 3/8/1998 a 31/12/2002 e, ainda, que a renda mensal inicial seja recalculada pela regra definitiva prevista no artigo 29, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, considerando todos os salários-de-contribuição, inclusive anteriores a julho de 1994.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou parcialmente procedente a demanda para reconhecer o período comum de 2/11/1970 a 15/4/1972 e o período especial de 3/8/1998 a 31/7/2002. Condenou o réu a revisar a aposentadoria do autor convertendo-o em aposentadoria integral por tempo de contribuição, bem como aplicar a regra definitiva prevista no artigo 29, incisos I e II, da Lei n.º 8.213/91, com a inclusão dos salários-de-contribuição de toda a vida contributiva, inclusive os anteriores a julho de 1994. Determinou a correção monetária com observância do índice do INPC no período de setembro/2006 a junho/2009 e, a partir dessa data, o IPCA-E. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 240 do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009. Sem condenação ao pagamento de custas. Arbitrou os honorários advocatícios a cargo do INSS fixados sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS defende especificamente a constitucionalidade da sistemática de cálculo introduzida pelo artigo 3.º, caput, da Lei 9.876/99 por ser regra criada pelo legislador para dar cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, da CF/1988) de preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do Sistema Previdenciário. Requer a suspensão do feito, sustenta a decadência e a prescrição e pugna pela improcedência. Ataca os critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, remetidos os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1.º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo artigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

É assente na Suprema Corte que o julgado proferido por aquela Corte, cujo tema tenha sido reconhecido de repercussão geral, deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, ainda que a decisão não tenha transitado em julgado. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

A mesma sorte deve ter a matéria analisada pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso repetitivo.

Outrossim, ao caso não se aplicam as disposições do caput e do parágrafo único do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91. Com efeito, concedido do benefício em 31/1/2012 e ajuizada presente demanda em 15/1/2018, antes do escoamento do prazo decadencial decenal, previsto no caput e também antes do quinquênio relativo a prescrição, tratado no parágrafo único.

**Mérito**

O art. 29, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876 de 26/11/1999 prevê a forma de cálculo do salário-de-benefício.

Por seu turno, o art. 3.º, caput, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

*"Art. 3.º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*

Afirma a parte autora que deve ser oportunizado ao segurado optar pela forma de cálculo permanente se esta for mais favorável (considerando os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994 no cálculo do salário-de-benefício).

Sobre o tema, decidiu o Superior Tribunal de Justiça em recente julgamento do Resp. n. 1.554.596/SC, como representativo da controvérsia em rito repetitivo:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO E BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3o. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECERDO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.*

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.
  2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3o., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.
  3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3o. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.
  4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.
  5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando cálculo de seu benefício.
  6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.
  7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário-de-benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.
  8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: **Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.**
  9. Recurso Especial do Segurado provido.”
- (Superior Tribunal de Justiça, Repetitivo em REsp 1.554.596/SC, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia, j. 11.12.2019)

Portanto, de acordo com o julgado do Superior Tribunal de Justiça aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999.

Tendo em vista a consonância do entendimento exarado pelo Superior Tribunal de Justiça e a sentença, a manutenção desta se impõe.

Com relação aos índices de correção monetária e taxas de juros, deve ser observado estritamente o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da autarquia para fixar os critérios de correção monetária na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272252-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VALDIR MODOLO  
Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de trabalho rural em regime de economia familiar e de atividade nocente.

Documentos acostados à petição inicial.

Contestado o feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de improcedência do pedido ao fundamento da ausência de prova material indiciária do labor campesino e da não comprovação da atividade nocente.

Condenada a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela. Aduz cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado do feito, pugnano pela validade da prova material indiciária anexada, havendo a necessidade da oitiva de testemunhas para a comprovação do labor rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Forçoso reconhecer que o julgamento antecipado do feito acarretou cerceamento de defesa, eis que inviabilizou a plena comprovação do labor rural alegado na inicial.

Com efeito a r. sentença julgou improcedente o pedido de reconhecimento de labor rural ao fundamento da ausência de prova material e assim, julgou desnecessária a oitiva das testemunhas.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;

- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;

- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;

- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;

- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;

- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;

- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;

- na atividade desempenhada em regime de economia familiar toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;

- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) **que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores**, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos;

- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;

- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;

- a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior;

- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*;

- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;

- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);

- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

## O caso concreto

Passo à análise da validade da prova material indiciária apresentada pela parte autora no intuito de comprovar junto com a prova testemunhal, o período de atividade rural que alega ter exercido desde terra idale.

Pois bem, a parte autora colheu nos autos como início de prova material, cópias dos seguintes documentos que reputo como válidos: requerimento de matrícula da parte autora em escola estadual de Cerquillo/SP; no referido documento seu genitor é qualificado como *Lavrador*; certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Tietê SP, constando matrícula de imóvel rural em nome de familiares da parte autora, datada de 1989, bem como o registro de transmissão do referido imóvel a título de doação à parte autora, em 1990. Anexou ainda escritura pública de sua separação consensual ocorrida em 2009, constando o aludido imóvel rural na lista de bens do casal.

Assim, entendo que há prova material indiciária, devendo o r. juízo avaliar em conjunto com a oitiva das testemunhas a existência do labor rural vindicado pela parte autora.

Constato, portanto, que o pedido não está em condições para o seu julgamento mostrando-se inviável a aplicação do que dispõe o artigo. 1.013, § 3º, III do CPC, isto porque faz-se necessária a realização da prova testemunhal e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à eventual concessão do benefício almejado.

Colaciono aos autos, o posicionamento juris prudencial sobre o tema:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURIS DIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.*

1. Ação de obrigação de fazer combinada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp. 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, com a devida reabertura da instrução processual.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Scorea

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272196-49.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: LUIZ CARLOS DE ALBUQUERQUE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS DE ALBUQUERQUE  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Lauda Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 01.11.1985 a 06.08.2002 e de 01.02.2003 a 18.01.2008, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 07.11.2018. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do art. 85, § 8º, do CPC. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade dos documentos técnicos apresentados e, em relação ao interstício de 06.03.1997 a 18.11.2003, em virtude da sujeição do demandante ao agente agressivo ruído sob nível inferior ao parâmetro legalmente exigido à época da prestação do serviço.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercida pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem.

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariam a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente e sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008), (g.n.)

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução processual, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 01.11.1985 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 18.01.2008, junto à empresa *Adamantina Produtos de Fundição Ltda.*, sob o ofício de "fundidor", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 89,42 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração da fauna nocente, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 06.03.1997 a 06.08.2002 e de 01.02.2003 a 18.11.2003, também junto à empresa *Adamantina Produtos de Fundição Ltda.*, sob o ofício de "fundidor" e, portanto, exposto a temperatura de 28,1°C, conforme explicitado pelo perito judicial, o que enseja o enquadramento de atividade especial, vez que superado o limite estabelecido pelos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, a saber, 28°C.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico acerca da extemporaneidade do laudo pericial, não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante.

## IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados judicialmente (01.11.1985 a 06.08.2002 e de 01.02.2003 a 18.01.2008), sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 07.11.2018, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

No mais, mantenho os termos adotados na r. sentença para fixação do termo inicial da benesse e para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Diante disso, considerando a natureza e exigências da causa, mantenho a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, contudo, majoro a quantia definida pelo d. Juízo de Primeiro Grau para o correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e II, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

elitozad



APELADO: ANTONIO DONIZETE FERRAZ TOLEDO  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de interstícios de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 19.05.1982 a 09.07.1985, 01.07.1988 a 05.03.1997 e de 03.06.2015 a 19.02.2018, como atividade especial desenvolvida pelo requerente, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 04.05.2018. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a irregularidade formal de alguns dos documentos técnicos apresentados pelo autor e também devido a utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercidos pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariá a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente e sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

*5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 19.05.1982 a 09.07.1985, junto à empresa *Usina São Martinho S/A*, sob o cargo de "serviços gerais da lavoura", em tarefas relativas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, com fundamento na categoria profissional, haja vista a existência de previsão legal expressa no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...)

*Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. fls. (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.*

"(...)

*(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014).*

- 01.07.1988 a 05.03.1997, junto à empresa *Transportadora de Cargas Pissolito Ltda. EPP*, sob o ofício de "motorista de caminhão", a qual encontra previsão de enquadramento por categoria profissional, no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Frise-se que a despeito da irregularidade formal havida no PPP fornecido pelo referido empregador, a saber, a ausência de identificação do profissional técnico habilitado para aferição das condições laborais vivenciadas pelo demandante, bem como os agentes nocivos presentes à época da prestação do serviço, a natureza da atividade profissional desenvolvida no interregno em questão, qual seja, "motorista de caminhão/carreiro" restou certificada pelo registro firmado em sua CTPS, circunstância suficiente para justificar o enquadramento da fauna nocente.

Consigno, por oportuno, que muito embora o d. Juízo a quo não tenha procedido ao enquadramento da integralidade do período vindicado pelo autor, a ausência de recurso voluntário do segurado inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, haja vista a incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

- 03.06.2015 a 19.02.2018, junto à empresa *Usina São Martinho S/A*, sob o ofício de "motorista A", haja vista a certificação havida no PPP colacionado aos autos, referente à sua exposição habitual e permanente a substâncias nocivas, tais como, graxa e outros derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento de atividade especial com base na previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).*

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo autor.

## IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados judicialmente (19.05.1982 a 09.07.1985, 01.07.1988 a 05.03.1997 e de 03.06.2015 a 19.02.2018), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 04.05.2018, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

No mais, mantenho os termos da r. sentença para fixação do termo inicial da benesse, bem como para incidência dos consectários legais, em face da ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001436-88.2017.4.03.6111  
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
 APELANTE: CLARICE COARELE BERETE  
 Advogados do(a) APELANTE: THIAGO AURICHIO ESPOSITO - SP343085-A, CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A, CLAUDIO DOS SANTOS - SP153855-A  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação, protocolizada em 19/10/2017, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a revisão de aposentadoria por tempo de serviço, deferida em 22/11/2006.

A r. sentença monocrática extinguiu o feito, com resolução do mérito, julgando improcedente o pedido de revisão.

Apela a parte autora requerendo, em suma, a reforma da sentença alegando que possui os requisitos necessários para procedência dos pedidos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

#### É o Relatório.

#### Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento da especialidade do labor.

Inicialmente, quanto ao pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, registre-se que a decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

Sendo assim, os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi deferido em 22/11/2006 e que a presente ação foi ajuizada em 17/10/2017, efetivamente ocorreu a decadência do direito de pleitear a revisão do benefício em questão.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

RMC SILVA

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5274594-66.2020.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DE CARVALHO SILVA  
 Advogado do(a) APELADO: EVANDRO BERTAGLIA SILVEIRA - SP227455-N  
 OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador das searas rural e urbana.

A r. sentença, com embargos de declaração integrativos, julgou procedente o pedido, para reconhecer a atividade rural no período de 01/01/1974 a 17/06/1994 como a concessão da benesse a partir da data do requerimento administrativo (01.03.2019).

Parcelas em atraso corrigidas e acrescidas de juros, nos termos dos índices de correção utilizados por esta E. Corte.

Feito não submetido ao reexame necessário.

O INSS apela. Aduz que o conjunto probatório produzido é insuficiente a amparar a pretensão, bem como alega insuficiência de contribuições, de modo que requer a reforma da sentença e o indeferimento da benesse requerida. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de atualização da dívida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A autora pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado nos meios rural e urbano.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Há que se observar, ainda, que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria com por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.*

*(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008 - grifo acrescentado)*

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei nº. 11.718/2008, o(a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se apurar o cumprimento da carência.

Com o advento da Lei nº 11.718/2008 surgiu uma discussão sobre se o novo benefício abarcaria, além dos trabalhadores rurais (conforme a literalidade do §3º do art. 48 da Lei nº. 8.213/91), também os trabalhadores urbanos, ou seja, se estes poderiam computar ou mesclar período rural anterior ou posterior a 11/1991 como carência para a obtenção da aposentadoria por idade híbrida. Tal controvérsia apareceu, inclusive, graças à previsão do artigo 51, §4º, do Decreto 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto 6.777/2008, publicado em 30/12/2008, o qual determinou que:

*"Art. 51. (...)*

*§4º Aplica-se o disposto nos §§ 2º e 3º ainda que na oportunidade do requerimento da aposentadoria o segurado não se enquadre como trabalhador rural" (grifo nosso).*

Uma corrente doutrinária e jurisprudencial passou a sustentar que a aposentadoria por idade híbrida teria natureza de benefício rural e somente poderia ser concedida ao trabalhador rural que tenha, eventualmente, exercido atividade urbana, mas não ao trabalhador urbano que tenha, eventualmente, exercido alguma atividade rural. Argumentou-se que o §3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 dispõe expressamente que o benefício se destina aos trabalhadores rurais e que não haveria previsão de fonte de recursos para se financiar a ampliação do benefício em favor dos trabalhadores urbanos, de modo que conceder o benefício aos urbanos afrontaria o disposto nos artigos 195, § 5º, da CF/88 e 5º, § 2º da Lei 8.213/1991. Quanto ao disposto no artigo 51, § 4º, do Decreto 3.048/1999, argumentou-se tratar-se de uma norma que objetivaria resguardar o direito adquirido daqueles que implementaram as condições enquanto rurais mas deixaram para formular pedido em momento posterior.

Esse entendimento de que o trabalhador urbano não faria jus à aposentadoria por idade híbrida vinha sendo adotado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) que, no julgamento dos Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e n. 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/1991, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência, mas não ao trabalhador urbano se utilizar de período rural para o preenchimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por idade urbana.

Ocorre, contudo, que, em outubro de 2014, na ocasião do julgamento do **RESP nº. 1407613**, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento diverso, posicionando-se no sentido de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em 2019, finalmente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

A demandante nasceu em 22/07/1954 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2014.

A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições, ou 15 anos, posto que filiou-se após a edição da aludida lei.

No caso concreto, restaram incontroversas 143 contribuições reconhecidas pelo próprio INSS em sede administrativa.

Quanto ao labor rural sem registro, a autora apresentou documentos que demonstram sua condição de trabalhadora rural (cópia de matrícula de imóvel rural, bem como certidão de venda tendo como proprietários a parte autora e seu cônjuge).

Observe que, em hipóteses como a presente, não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Assim, confrontados com a prova testemunhal compromissada, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante no período almejado, tal como requerido na inicial.

Assim, somado o interregno ora reconhecido ao tempo de serviço urbano incontroverso restou comprovado até mesmo mais que o exigido na lei de referência.

Presentes os requisitos, é imperativa a manutenção da sentença.

Com relação aos critérios de atualização da dívida, a r sentença está em consonância como julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, apenas para explicitar os critérios de atualização da dívida, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

scoreia

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273259-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JERONIMO ARCHANJO  
Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a revisão da RMI de seu benefício (NB 42 135 096 139 5) mediante o cômputo de períodos laborados em condições especiais, reconhecidos em ação judicial pretérita.

A petição inicial foi instruída com documentos.

Deferida a assistência judiciária gratuita.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença, com embargos integrativos, de procedência do pedido para determinar a respectiva revisão da benesse primitiva a partir da data do requerimento administrativo (15/12/2009).

Parcelas em atraso corrigidas pelo IPCA- E, acrescidas de juros de mora, calculados com base nos índices aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F, da Lei nº 9.494 de 1997, com observância do quanto decidido pelo STF no RE nº 870.947).

Custas *ex lege* e honorários advocatícios fixados em 10% (dez) por cento sobre o valor da condenação, observada a súmula 111, do STJ.

Deferida a tutela antecipada.

O INSS apela. Pugna preliminarmente pela suspensão da tutela deferida. No mérito, alega falta do interesse de agir por ausência de requerimento administrativo do pedido revisional.

Em contrarrazões, a parte autora pugna pela aplicação do § 11º, do artigo 85, do CPC.

Vieram os autos a esta E. Corte.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### Da matéria preliminar.

O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

A eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

*Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte: PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar; e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor. Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação. (...) (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)*



PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Precedentes do STJ. (...) (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbetes nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398, trabalhando

#### Do mérito

A autarquia alega falta de interesse de agir em razão da ausência de pedido administrativo de revisão; ocorre que o pedido foi feito sem qualquer manifestação da autarquia. Ainda que assim não fosse, o entendimento do STF sobre o tema (RE 631240) deixa claro não haver necessidade de prévia análise administrativa sobre pedidos revisionais. Confira-se o item 3, da ementa, do referido julgado:

“...

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

...”

Necessário esclarecer que o período de atividade nocente já havia sido reconhecido em ação pretérita, conforme pedido de aposentadoria especial proposto perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Pereira Barreto/SP, nº 0001377-72.2008.8.26.0439. Nesta ação já transitada em julgado, a parte autora obteve somente o direito à averbação do período reconhecido como especial, o que não foi feito pela autarquia, motivando a proposta da presente ação revisional.

Desta forma, mantenho a r. sentença em sua íntegra.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Intimem-se.

Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004931-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILMAR DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A, CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos periciais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de escoliose dorsal direita com espondiloartrose incipiente e dorsalgia. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA --REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000868-78.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ROSILENE RODRIGUES DE CAMPOS  
Advogado do(a) APELANTE: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de salário maternidade.

Documentos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

*(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."*

*(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário - maternidade.

Saliente que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Quanto à fonte de custeio, o salário - maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91.

No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário - maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejamos os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º; Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário - maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário - maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

*(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618).*

No presente caso, a certidão de nascimento comprova o nascimento do filho da parte autora em 14/09/2009.

A autora requer o benefício alegando que era trabalhadora rural e para comprovar o alegado junta aos autos, além da certidão de nascimento do filho, com registro lavrado em 25/05/2009 em que seu cônjuge está qualificado como lavrador, sua CTPS em que se observa a existência de vínculos empregatícios posteriores ao nascimento, em atividade rural e a CTPS do seu cônjuge em que se verifica anotações de diversos registros em atividade campesina.

Ocorre que, não obstante a existência de prova material indiciária do trabalho no campo, a prova testemunhal – necessária para a sustentação e ampliação do conteúdo documental - não foi realizada em virtude da ausência de comparecimento das testemunhas em audiência apesar de a autora ter informado (Id. 135. 056.693 – pag. 51) do comparecimento independentemente de intimação, pelo que preclusa a referida prova.

Em situações análogas, esta E. Corte firmou posicionamento no sentido de que não configura vício processual o reconhecimento de preclusão da colheita de prova testemunhal, quando ocorrida por motivo de desídia da parte autora e de seu procurador:

*PREVIDENCIÁRIO APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.*

*1. Não comprovação do alegado motivo de força maior para o não comparecimento das testemunhas à audiência de instrução. Preliminar de nulidade rejeitada.*

*2. A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural depende da oitiva de testemunhas, no sentido de se verificar a correspondência entre os documentos juntados e o efetivo exercício da atividade rural pela parte autora.*

*3. Não realizada a oitiva em razão da ausência das testemunhas, sem motivo justificado, inviável a concessão do benefício pleiteado.*

4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor da causa. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2214849 - 0000799-26.2015.4.03.6005, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 03/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2017)

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PRECLUSA A PROVA TESTEMUNHAL. PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- A ausência de depoimento testemunhal, no entanto, não há que se falar nulidade do decisum.
- Foi dada segunda oportunidade com determinação de que no prazo de 10 dias fosse apresentado o rol de testemunhas, o que a parte autora quedou-se inerte.
- In casu, cabia ao procurador constituído nos autos, se agisse com a diligência necessária ao bom desempenho de sua profissão apresentar o rol de testemunhas em tempestividade, ou a menos esclarecer, no prazo concedido, o motivo do não comparecimento das testemunhas à audiência de instrução, debates e julgamento.
- Ante a ausência injustificada das testemunhas arroladas, consumou-se a preclusão.
- Cédula de identidade (nascimento em 30.01.1952).
- Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de 27.04.2012, não homologada pelo órgão competente, informando que o marido é trabalhador rural no Sítio Quero Quero desde 1980.
- CCIR DO Sítio Quero Quero em nome de Sergio Luiz Campagna de 2003-2005
- Contrato de parceria agrícola firmado com o pai do requerente da década de 80.
- matrícula de um imóvel rural em nome de terceiro.
- Em depoimento pessoal afirma que juntamente com os pais trabalha como meeiro até 40 anos de idade, após mudou para o sítio do município de Torrinha onde trabalhou como meeiro até os dias de hoje, o sítio chama-se Quero Quero, o pai o adquiriu em 2003 e tem 6 alqueires. Plantam culturas de café, milho e arroz juntamente com os irmãos.
- Embora o autor tenha completado 60 anos em 2012, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.
- A prova material é frágil, o autor juntou contrato de parceria agrícola em nome do genitor da década de 80 e CCIR de 2003/2005 e não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar a sua produção e a existência ou não de trabalhadores assalariados.
- Não há um documento sequer em nome do autor que o qualifique como lavrador.
- A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que o autor é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada.
- O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
- Apelação do autor improvida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2001181 - 0027847-40.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 03/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE INDEVIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A ausência da prova oral deu-se em razão de desídia da parte autora, que deixou de informar ao juízo, e à sua própria advogada, sua alteração de endereço e não justificou o não comparecimento das testemunhas, que foram regularmente intimadas. Nessa esteira, a marcha processual está regular e foi conduzida com a observância das garantias do devido processo legal, não havendo qualquer vício no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.
- No caso, a autora alega ser trabalhadora rural e fazer jus ao benefício de salário-maternidade. Todavia, os documentos apresentados, por si só, não comprovam o exercício da atividade rural.
- Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam várias atividades urbanas do pai da criança (1997/1999; 2008/2009 e 2010).
- Sem a prova testemunhal em que se funda o alegado labor, não há como estender a eficácia dos apontamentos apresentados.
- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1658477 - 0029152-64.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 16/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2016)

Assim, tendo em vista que as testemunhas da autora não compareceram no dia designado para a audiência, restou impossibilitada a colheita dos depoimentos que serviriam à formação da convicção do magistrado, razão pela qual não logrou êxito em demonstrar o exercício da atividade campesina e a condição de segurado do INSS, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004482-63.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SULIVAN LINCOLN DA SILVA RIBEIRO - SP225532-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 133527726: Trata-se de pedido de antecipação da tutela.

O C. STJ, na Questão de Ordem nº 1.657.156, decidiu: “a suspensão do processamento dos processos pendentes, determinada no art. 1.037, II, do CPC/2015, não impede que os Juízos concedam, em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, e deem cumprimento àquelas que já foram deferidas.”

No presente caso, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado, na R. sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Outrossim, o perigo da demora encontra-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual concedo a tutela pleiteada, determinando ao INSS a implementação da aposentadoria por tempo de contribuição, concedida na R. sentença (ID 54250163), a partir da DER (8/1/14), no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento. Oficie-se ao INSS para cumprimento. Int.

Após, mantenha-se o sobrestamento do feito até o julgamento do recurso especial repetitivo.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271760-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: IVO MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO ROCHA DE FREITAS - SP225097-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega cerceamento de defesa, pugnado pela realização de novo laudo pericial. Afirma, ainda, haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

### Do cerceamento de defesa

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

### Do benefício

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de espondiloartrose de coluna cervical e lombar com discopatia degenerativa. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008363-70.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: WILSON PINHEIRO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a revisão/conversão de benefício previdenciário (nb 42 170 902 183 4) em aposentadoria especial mediante o reconhecimento de atividade nocente.

Documentos acostados à petição inicial.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de improcedência do pedido formulado, com a condenação da parte autora nas verbas decorrentes da sucumbência.

Inconformada, a parte autora apela. Alega cerceamento de defesa em razão do indeferimento da prova pericial. No mérito, pugna pelo reconhecimento da atividade nocente no período indicado, com a conversão da benesse primitiva em aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### Da matéria preliminar

Rejeito a matéria preliminar de cerceamento de defesa arguida, isso porque o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de perícia, por entender que a constatação da especialidade do labor exercido se faz por meio dos formulários e laudos fornecidos pela empresa, pode indeferir-lá, nos termos dos art. 370, parágrafo único, e art. 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.

#### Da aposentadoria especial

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

#### Do tempo de serviço especial

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/1995 e 11/10/1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11/10/1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23/10/97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28/04/1995 - Lei 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de prova s outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. COM PROVA ÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

#### **Do agente periculoso eletricidade.**

O Decreto nº 53.831/64, item 1.1.8, descreve as operações em locais com eletricidade e aponta as condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

A seu turno, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, indica o perigo nas atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Cumpra destacar também que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRADO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.*

*(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA*

#### **Do uso de equipamento de proteção individual.**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)*

#### **O caso concreto.**

**De 01/03/1983 a 06/12/2014.**

O PPP aponta que a parte autora trabalhou em empresa do setor de transporte metroviário. Constatou-se a exposição ao agente periculoso eletricidade, em tensões superiores a 250 v.

Cumpra destacar também que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRADO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.*

*(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA*

Entendo oportuno registrar que, no caso dos autos, para a caracterização da especialidade do trabalho exercido não se pode reclamar a exposição às condições perigosas durante toda a jornada de trabalho. Caso se admitisse o contrário, chegar-se-ia ao extremo de entender que nenhum ofício faria/us a essa adjetivação, e, como é curial, o intérprete deve afastar a interpretação que o leve ao absurdo. **Habitualidade e permanência** hábeis para os fins visados pela norma previdenciária - que é protetiva -, devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha a sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

#### **Da contagem necessária para a concessão da benesse.**

Computado o período de atividade nocente reconhecido (de 01/03/1983 a 06/12/2014), verifica-se que a parte autora possui de atividade especial mais que suficiente para a conversão da benesse primitiva em aposentadoria especial.

Fixo o termo inicial de revisão do benefício a partir da data do requerimento administrativo (em 06/12/2014), calculado de acordo com a legislação à época vigente, ocasião em que o Instituto teve ciência da pretensão a ela resistiu.

Portanto, o INSS é devedor das diferenças calculadas desde à época do requerimento administrativo.



Inocorrente a prescrição considerando-se a data do requerimento administrativo (06/12/2014) e do ajuizamento da ação (03/11/2016).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros dos valores em atraso, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária: "...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, de 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reconhecer a atividade nocente no interstício vindicado e para converter a benesse primitiva em aposentadoria especial, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

scorea

São Paulo, 28 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271020-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ROSILDA FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação da parte autora, pleiteando, em suma, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, restaram incontroversas pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico pericial, elaborado aos 11/06/19, atestou que a parte autora é portadora de tendinite aguda e bursite em ombro, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar movimentos repetitivos e esforços físicos; entretanto, sua atividade habitual de labor é a de auxiliar de produção, na qual referidos movimentos são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como parcial, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que se recupere ou seja reabilitada.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da cessação indevida, em 26/09/18, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, em 26/09/18. Verbas sucumbenciais, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275023-33.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA RANUVIA SANTANA OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedido benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação da parte autora requerendo, em suma, a procedência do pedido, bem como a realização de perícia técnica para comprovação do labor especial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 01/05/93 a 29/09/17, laborado em atividade dita especial.

#### **Do cerceamento de defesa**

Compulsando os autos, verifico que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial, a ser realizada por Engenheiro do Trabalho, com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres. Contudo, tal pretensão sequer foi apreciada pelo Juízo de Primeiro Grau.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

*In casu*, o pedido inicial foi julgado improcedente sob argumento que "o PPP de fls.20/21 deu conta tão somente de contato com três agentes químicos, quais sejam "amônia", "guanidini" e "removedor de esmalte". A técnica utilizada foi a qualitativa, de sorte que não se esclareceu qual a concentração em que essas substâncias eram utilizadas".

Assim, verifica-se que o requisito relativo à especialidade da atividade exercida pela demandante não restava plenamente esclarecida, sendo imperiosa a apreciação das provas requeridas ou, se o caso, complementação ou realização de perícia técnica a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da especialidade.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido, ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja dada oportunidade da demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Confira-se:

*"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).*

Isto posto, **DOU PARCIALPROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito e realização da prova pericial requerida pela demandante.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167678-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: CLAUDIO TREVISAN  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

VISTOS

Claudio Trevisan ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheiro de Maria Luiza Andrade, falecida em 18/06/2016.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido, em vista da não comprovação da qualidade de segurada da *de cuius*.

Apelação da parte autora em que alega restar comprovada a união estável e a condição de trabalhadora rural da sra Maria Luiza Andrade, pelo que faz jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte da sra. Maria Luiza Andrade, em 18/06/2016, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Em relação à condição de segurado do *de cujus*, observo, que a parte autora alega que ela era trabalhadora rural.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-na vertido).

Ressalte-se, outrossim, que o benefício pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola da *de cujus*, de onde derivaria sua condição de segurada ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 371 do novo Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, indicando as razões do seu convencimento.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam valor adrede estabelecido, nem tampouco determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende ter as provas.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, com a finalidade de comprovar o exercício de atividade rural do *de cujus*, foram juntados aos autos, os seguintes documentos:

- cópia de certidão de nascimento de filho em comum, com assento lavrado em 09/05/1988, em que o autor está qualificado como sericultor;
- cópia de certidão de nascimento de filho em comum, com assento lavrado em 10/07/1991, em que o requerente se encontra qualificado como lavrador;
- CTPS do autor constando registros em atividade rural no período, não contínuo, de 1982 a 2013 e,
- CTPS da *de cujus*, sem qualquer registro de vínculo empregatício.

Nos autos consta extrato do sistema CNIS, em nome da *de cujus*, em que se observam recolhimentos como facultativa relativamente aos meses de 08/2008 a 11/2008 e 01/2012 a 03/2012.

Dessa forma, as provas apresentadas, material e testemunhal, que não se mostrou contundente a respeito da alegada atividade rural da *de iure*, não permite se concluir pelo exercício da atividade campesina da sra. Maria Luíza Andrade à época do óbito, não restando demonstrada a qualidade de segurada à época do falecimento, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença.

Não sendo comprovada a qualidade de segurada, desnecessária a análise da alegada união estável.

Por fim, ressalte-se que o requerente é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 07/07/2008.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272326-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: NERINA GALDINO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora. Alega cerceamento de defesa e pugna pela realização de nova perícia médica.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Não houve insurgência da parte autora com relação ao mérito da questão. Alegou, em seu apelo, apenas e tão somente a ocorrência de cerceamento de defesa e a necessidade da realização de novo laudo pericial.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolí-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

*In casu*, observo que muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

Diante disso, não há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada nova prova pericial.

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203719-88.2019.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 1137/1537

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALCEU TEIXEIRA ROCHA - SP103490-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista que o laudo constatou que o autor sofre "de Esquizofrenia-CID10- F20, quadro este que o torna INCAPAZ de exercer toda e qualquer função laboral e/ou de exercer os atos da vida civil", fálce-lhe legitimação processual.

Assim, intime-se o autor, na pessoa de seu patrono, para regularizar sua representação processual, devendo ser nomeado curador para representá-lo e firmada nova procuração por instrumento público.

Ademais, o advogado deverá ratificar todos os atos até então praticados, sob pena de serem considerados ineficazes, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos (art. 104, § 2º, do Novo CPC).

Prazo de 30 dias, sob pena de extinção da ação.

Intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272927-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: IRACI FERREIRA SANTANA  
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO IVO SANTANA - SP356362-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou aduzindo, em suma, que restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.C. Corte.

#### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS.

#### Da atividade rural

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, entre outros documentos, sua CTPS, com vínculos de natureza campesina nos interregnos de 21/01/1982 a 31/07/1982, 18/08/1983 a 28/02/1984, 02/05/1994 a 30/06/2010, 03/01/2011 a 11/07/2012 e a partir de 01/02/2013, sem data de saída.

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que a autora trabalhou na roça em regime de economia familiar e diarista durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Simula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles, logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Félix Fischer).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA PORÉM NOTÓRIA. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO TRABALHO RURAL DO MENOR DE 14 ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(...)

3. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.
  4. Para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS, não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, no período anterior à vigência da Lei 8.213/91.
  5. Embargos declaratórios acolhidos com atribuição de efeitos infringentes. Recurso especial conhecido e provido.
- (STJ, EDcl no REsp 408478/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJ 05.02.2007, p. 323)

Como consequência das razões acima expendidas, tenho que o período a ser reconhecido de efetiva labuta no campo, no caso dos autos, circunscreve-se a 02/07/1977 (12 anos de idade) a 27/01/1982, 01/08/1982 a 17/07/1983 e 01/03/1984 a 24/07/1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade rural, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e CNIS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 04/05/2017, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, para considerar os períodos de 02/07/1977 a 27/01/1982, 01/08/1982 a 17/07/1983 e 01/03/1984 a 24/07/1991, como laborados em atividade rural e conceder à demandante aposentadoria por tempo de contribuição, desde 04/05/2017. Correção monetária, juros de mora e verbas sucumbenciais, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002050-03.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DENIO WALDO CUNHA  
Advogado do(a) APELADO: ARNALDO BANACH - SP91776-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, **converto** o julgamento em diligência, determinando o retorno dos autos à vara de origem para que o Sr. perito judicial esclareça se o autor teve redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, se suas atividades são realizadas como maior grau de dificuldade e que limitações enfrenta.

Ciência às partes.

Prazo: 45 (quarenta e cinco) dias.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013167-25.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: CICERO PEREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE JUSTINA TRIPUDI - SP249716-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos etc,

Considerando a certidão negativa (ids 95711357 e 95711361) e que é seu o ônus da prova, providencie a parte autora endereço atualizado da ex empregadora **Monife Montagens e Tubulações Industriais Ltda.**, justificando, ainda, divergência nas datas de admissão constantes do PPP original, da declaração firmada pelo responsável e a data constante da CTPS, sob pena de julgamento do processo no estado em que se encontra.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272729-08.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: OSMAR DIAS PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EMERSON FRANCISCO GRATAO - SP172889-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de diversos interstícios de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.



Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 02.07.1984 a 22.05.1987, como atividade especial desenvolvida pelo requerente, convertido em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários. Condenando o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, aduzindo a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstrar o efetivo exercício de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados, com o que faria jus à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercidos pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

- 1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
  - 2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
  - 3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*
  - 4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
  - 5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
  - 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*
- (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*1. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariam a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle Franca, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Porventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que os períodos de 02.07.1984 a 22.05.1987 e de 28.05.1987 a 20.11.1990, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo demandante, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como que reputo-os incontroversos.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 17.07.1991 a 23.04.1993, junto à empresa *Alcoazul S/A Açúcar e Alcool*, sob o ofício de "mecânico de máquinas" e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, a compostos de carbono, substâncias derivadas do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento de atividade especial com base na previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

- 19.11.2003 a 01.02.2006 e de 25.01.2012 a 30.04.2012, junto ao empregador *Gilberto Moreno e outros*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 88,8 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Frise-se que o mesmo não se pode dizer em relação ao período antecedente de 13.10.2003 a 18.11.2003, laborado pelo demandante sob as mesmas condições acima explicitadas, visto que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para enquadramento da fauna nocente, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que não se verificou.

- 02.10.2006 a 31.10.2007 e de 06.11.2007 a 31.03.2008, junto à empresa *CODASP – Cia. de Desenvolvimento Agrícola de São Paulo*, sob o ofício de "mecânico" e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, a substâncias nocivas, tais como, solventes, graxas e óleos combustíveis, todos derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento de atividade especial com base na previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

- 22.04.2008 a 09.09.2009, junto à empresa *Noble Brasil S/A*, sob o ofício de "mecânico de manutenção automotiva", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 87,2 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

- 01.05.2012 a 25.06.2013, junto à empresa *Agrícola Moreno de Nipoã Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 88,8 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATORIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).*

Destarte, entendo que a r. sentença merece reforma para reconhecer os períodos de 17.07.1991 a 23.04.1993, 19.11.2003 a 01.02.2006, 02.10.2006 a 31.10.2007, 06.11.2007 a 31.03.2008, 22.04.2008 a 09.09.2009, 25.01.2012 a 30.04.2012 e de 01.05.2012 a 25.06.2013, como atividade especial exercida pelo autor.

#### **IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO**

Sendo assim computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (02.07.1984 a 22.05.1987 e de 28.05.1987 a 20.11.1990), somados aos interstícios ora declarados (17.07.1991 a 23.04.1993, 19.11.2003 a 01.02.2006, 02.10.2006 a 31.10.2007, 06.11.2007 a 31.03.2008, 22.04.2008 a 09.09.2009, 25.01.2012 a 30.04.2012 e de 01.05.2012 a 25.06.2013), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do primeiro requerimento administrativo, qual seja, 27.11.2014, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo originário, qual seja, 27.11.2014, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada judicialmente.

Consigno, por fim, que não há de se falar na incidência da prescrição quinquenal, visto que entre o exaurimento da esfera administrativa somente verificado em meados de 2018 e o ajuizamento da presente ação em 24.10.2019, não decorreu lapso temporal superior ao quinquênio previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE nº 870.947.

Invertido o ônus da sucumbência, condeno o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação do presente *decisum*, nos termos definidos pela Súmula nº 111 do C. STJ.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer os períodos de 17.07.1991 a 23.04.1993, 19.11.2003 a 01.02.2006, 02.10.2006 a 31.10.2007, 06.11.2007 a 31.03.2008, 22.04.2008 a 09.09.2009, 25.01.2012 a 30.04.2012 e de 01.05.2012 a 25.06.2013, como atividade especial exercida pelo demandante, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 27.11.2014. Honorários advocatícios, custas processuais e consectários legais fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275365-44.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO ADECI R MATIAS  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Lauda pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de cervicalgia, dor lombar baixa e polineuropatia periférica. Descreveu, ainda, que é portador de fratura no pé decorrente de acidente de trabalho, porém sem sequelas ou alterações. No entanto, o perito afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271736-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUCIENE GOULART SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GELSON LUIS GONCALVES QUIRINO - SP214319-N, RICARDO ALEXANDRE DA SILVA - SP212822-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Lauda pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de dor em coluna da região lombar e cervical e hipertensão arterial. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inibido de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anotar-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272794-03.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: SILVANIA DA CUNHA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 30/06/2018, atestou que a autora, apesar de apresentar lombalgia, artrose e osteoporose, encontra-se apta ao labor.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249877-87.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: AILTON DA SILVA MAZZO  
Advogado do(a) APELANTE: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora. Alega que possui os requisitos necessários para procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.



O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Além disso, o art. 45, da Lei 8.213/91 garante um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

O laudo médico pericial atestou que o autor é portador de síndrome de dependência por múltiplas drogas, e transtorno de personalidade emocionalmente instável, concluindo pela sua incapacidade total e permanente, **sem necessidade de auxílio de terceiros** ("Hipóteses diagnósticas e conclusões" e respostas aos quesitos 2, 6, 7 e 11, do INSS, e 9, do Requerente –ID132035354).

O acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), nos termos do artigo 45 da Lei n. 8.213/91, é devido aos segurados que necessitam da assistência **permanente** de outra pessoa. o que não se verifica *in casu*.

Assim, não preenchidos os requisitos do Anexo I do Decreto 3048/99 e do art. 45 da Lei 8.213/91, a parte autora não faz jus ao acréscimo pleiteado.

Nesse sentido o posicionamento deste E Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIROS. - Devido o acréscimo de 25% no salário-de-benefício, previsto no artigo 45 da Lei n.º 8.213/91, ao beneficiário de aposentadoria por invalidez que comprove a necessidade de assistência permanente de terceiros para a sua sobrevivência. - O termo inicial do pagamento do valor com adicional é a data do requerimento administrativo (17.01.2005), porquanto comprovado o direito do autor desde então. (...) - Apelação do autor a que se dá parcial provimento para condenar o INSS ao pagamento do acréscimo de 25% sobre o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez do autor desde a data do requerimento administrativo e fixar os juros de mora, conforme exposto. Remessa oficial desprovida. De ofício, concedida a tutela específica, nos termos acima preconizados". (TRF3, AC n.º 1172791, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, v.u., DJU: 18.07.07, pág. 449).*

*"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO. I - Restando comprovado que o autor depende da assistência permanente de terceiros devido à natureza de sua moléstia, conforme conclusões da perícia médica, deve ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em julgado ultra-petita. II - Agravo do INSS improvido". (TRF3, AC n.º 1370292, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3, 08.07.09, pág. 1473)*

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, conforme fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001665-07.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR CUSTODIO DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA DE OLIVEIRA - SP390145-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade nocente.

Contestado o feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de procedência para reconhecer como especiais os períodos de 25/06/1991 a 28/04/1995, de 13/06/1995 a 31/12/2003, de 01/01/2004 a 30/11/2007, de 01/12/2007 a 30/09/2013, de 01/10/2013 a 27/04/2015 e de 01/07/2016 a 20/07/2018.

Custas *ex lege*. Parcelas em atraso corrigidas, na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre os valores atrasados, nos termos do art. 85, § 2º e § 3º, I e § 14, do CPC.

Feito não submetido ao reexame necessário.

O INSS apela. Aduz a inviabilidade do reconhecimento da atividade especial à luz da legislação previdenciária. Alega vedação legal ao pagamento da benesse ao segurado que continuar exercendo o trabalho nocivo.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### Da aposentadoria especial

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)*

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

#### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

#### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supratranscrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

#### O caso concreto

Conforme bem observado pelo r. juízo, os interstícios de 25/06/1991 a 28/04/1995 e de 13/06/1995 a 31/12/2003 já foram reconhecidos administrativamente pela autarquia, de forma que a controvérsia cinge-se apenas aos períodos de 01/01/2004 a 30/11/2007, de 01/12/2007 a 30/09/2013, de 01/10/2013 a 27/04/2015 e de 01/07/2016 a 20/07/2018.

Conforme o PPP anexado, restou demonstrado que a parte autora esteve exposta ao agente físico ruído acima dos limites de tolerância (mais de 90 dB A) em todos os interstícios, o que permite enquadrar as atividades como nocivas.

Cabe apenas reafirmar o entendimento adotado no sentido de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."

Por fim, as informações no PPP sobre a metodologia utilizada para a aferição do agente nocivo, embora sucintas prescindem de detalhamento, que pode ser encontrado no(s) laudo(s) técnico(s). Relembro que se mostra suficiente a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), documento cujas informações ali contidas originaram-se de prévio laudo técnico, retratando as características do trabalho do segurado, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituí-lo.

Ad argumentandum tantum, nada impede que seja feita a apuração do agente agressivo com o decibelímetro para períodos posteriores em que se recomenda a metodologia prevista na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1, da Fundacentro, desde que respeitados os critérios metodológicos comuns (cálculo da dose do ruído) em ambas as Normas citadas.

#### Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria especial

Somados os períodos de atividade especial reconhecidos pelo INSS aos judicialmente, verificou-se que a parte autora completou 25 anos, 09 meses e 10 dias de atividade, tempo mais que suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

#### Da vedação ao trabalho em atividade nocente após a aposentação (artigo 57, § 8º, da Lei 8.213/91).

Cabe ressaltar o julgado proferido pelo STT, no RE 791961, Tema 709 (Possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde). A Suprema Corte decidiu que "... Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão... "

Cabe, portanto, a cessação da benesse, caso venha a se constatar o exercício da atividade nocente pela parte autora após a efetiva aposentação.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar o que dispõe o artigo 57, § 8º, da Lei 8.213/91, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

scorea

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083404-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIVIANE KIYOKO OKASHIMALIMA  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Manifeste-se a parte autora acerca dos documentos acostados ao feito, a saber, cópia do processo administrativo e pesquisas realizadas pelo réu no CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais (Num. 133654092 - Pág. 16 a 170 e Num. 134793277 - Pág. 1 a Num. 134793437 - Pág. 1), à inteligência do disposto nos artigos 10 e 933 do CPC.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272698-85.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: WELLINGTON CARLOS CORREA ARANDA  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação do autor.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial, o laudo pericial e a sentença, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".*

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-Agr 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do trabalho de Santos, SP. EMEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)."

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)."

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)."

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende amilar o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido. (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte para o julgamento do feito.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001672-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: NILZA GUEDES  
Advogado do(a) APELANTE: LIVIA MARALLA MAZINI - SP405464-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega a nulidade do julgado por cerceamento de defesa ante a necessidade de realização de nova perícia médica, com especialista em neurologia. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, não procedemos alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese de a matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos, no corpo do exame, os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicenda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II - Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o escultório encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.*

*(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICACA.O:)*

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, de 09/11/2018, atestou que a autora apresentou quadro de aneurisma cerebral com AVC hemorrágico em 01/06/2017, com tratamento cirúrgico exitoso e sem sequelas significativas, além de hipertensão arterial. O perito concluiu que a demandante está apta para seu labor habitual no lar ou para o exercício de atividades compatíveis com sua idade cronológica.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade ao trabalho.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juiz em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinterações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Por fim, vale mencionar que a idade avançada não pode ensejar a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez àquele que, por não haver cumprido a carência exigida à implantação de aposentadoria por idade, requer benefício por incapacidade.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273419-37.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR EDSON DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais, para fins da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A petição inicial foi instruída com documentos.

Deferida a assistência judiciária gratuita.

Contestado o feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de procedência, com embargos de declaração integrativos, com o reconhecimento da nocividade do labor no período de 18/08/08 a 01/05/17, com a conversão para tempo de serviço comum, condicionada a concessão da benesse à verificação pela autarquia, dos requisitos necessários

Parcelas em atraso corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios de acordo com os critérios em vigor na 3ª Região, observado, ainda, quanto decidido pelo STF no tema 810.

Custas *ex lege*. Condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitro em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença

Concedida a antecipação de tutela.

Feito não submetido ao reexame obrigatório.

Inconformada, apela a autarquia. Pugna pelo reexame necessário e aduz a nulidade da sentença, em razão de sua natureza condicional. Alega não restar comprovada a atividade nocente à luz da legislação previdenciária, aponta a falta de prévia fonte de custeio e a insuficiência de tempo mínimo para a concessão da benesse. Subsidiariamente, pugna pela alteração da DIB da benesse.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### Da remessa oficial.

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.



Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o artigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.*

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Inicialmente faz-se necessário ressaltar que desde o ajuizamento da presente demanda, a pretensão da parte autora consistia, expressamente, na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de modo que a r. sentença ao determinar o reconhecimento e a conversão em atividade comum do período de atividade especial sem qualquer ilação quanto ao efetivo implemento dos requisitos legais necessários, incorreu em julgamento *citra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmam-se os julgados desta E. Oitava Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.*

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, *dirimir de pronto a lide*, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. A semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI Nº 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

1- A sentença é extra petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)

Entretanto, a despeito da nulidade parcial constatada no julgado, haja vista a prolação de decisum condicionado, nota-se que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

#### Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º: O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

#### **Do tempo de serviço especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

#### **Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRg/REsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### **Da prévia fonte de custeio**

Por outro lado, não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. O recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de questionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014. FONTE \_REPUBLICACAO.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar; interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014. FONTE \_REPUBLICACAO)*

#### Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) "(FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

#### O caso concreto.

Passo a analisar o período de labor pleiteado pela parte autora em sua inicial.

#### De 18/08/2008 a 01/05/2017.

Conforme as cópias da CTPS, a parte autora exerceu a função de *Eletricista de Manutenção*. O PPP demonstrou que esteve exposta ao agente físico ruído em 85,4 dB(A); índice superior aos limites de tolerância estabelecidos, o que permite enquadrar a atividade como nociva. Cabe apenas reafirmar o entendimento adotado no sentido de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "*Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.*"

De outra parte, foi determinado pelo respeitável juízo a expedição de ofício à ex empregadora, para que apontasse qual a técnica utilizada na apuração do agente agressivo. Em resposta ao ofício, anexou-se Declaração da empresa, informando que a medição do agente ruído respeitou as metodologias e procedimentos definidos na NHO-01, da FUNDACENTRO.

Considero a atividade especial no interstício.

#### Da contagem de tempo para a concessão da aposentadoria.

Computando-se o resultado da conversão para tempo de serviço comum, pelo fator 1,4, do período de atividade nocente reconhecido (1.271, 2 dias) ao tempo de serviço incontroverso apurado pelo INSS (32 anos, 01 mês e 23 dias), verifica-se que a parte autora possui tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo (01/05/2017), calculado de acordo com a legislação à época vigente, ocasião em que o Instituto teve ciência da pretensão a ela resistiu.

Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Inocorrente a prescrição, considerando-se a data do pedido administrativo (01/05/2017) e a da propositura da ação (06/11/2019).

De outra parte, em razão da anulação da r. sentença, revogo a tutela anteriormente deferida e determino de imediato a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, de modo que, na espécie, há a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros dos valores em atraso, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária: "...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo híbrido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE A MATÉRIA PRELIMINAR SUSCITADA PARA ANULAR A SENTENÇA, DADA A OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO CITRA PETITA E**, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** de concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. **RESTANDO PREJUDICADA, NO MÉRITO, A APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

scorea

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272190-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ELIZABETE PIAZZA DE PAULA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

A r. sentença indeferiu a inicial e julgou extinto o feito sem apreciação do mérito nos termos dos art. 485, I do NCPC.

Apeleção da parte autora em que requer a anulação da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Nos termos do CPC:

*"Art. 319. A petição inicial indicará:*

*I - o juízo a que é dirigida;*

*II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu;*

*III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;*

*IV - o pedido com as suas especificações;*

*V - o valor da causa;*

*VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;*

*VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação.*

*§ 1º. Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção.*

*§ 2º. A petição inicial não será indeferida se, a despeito da falta de informações a que se refere o inciso II, for possível a citação do réu.*

*§ 3º. A petição inicial não será indeferida pelo não atendimento ao disposto no inciso II deste artigo se a obtenção de tais informações tornar impossível ou excessivamente oneroso o acesso à justiça."*

*"Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."*

*"Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.*

*Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.*

Como se vê, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos artigos 319, 320 e 321 do Código de Processo Civil, não poderá decretar a extinção do processo, sem antes determinar a emenda da inicial.

No entanto, se a parte descumprir a diligência, deixando de emendar a inicial, a petição inicial deve ser indeferida.

A esse respeito, confira-se o entendimento firmado pelo E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA - PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL - NÃO REGULARIZAÇÃO - RATIO ESSENCIAL DO ARTIGO 284 DO CPC - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.*

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC. Precedentes do STJ: REsp 671986 / RJ, DJ 10/10/2005; REsp 802055 / DF, DJ 20/03/2006; REsp 101013 / CE, DJ de 18/08/2003; AGRESP 330878 / AL, DJ de 30/06/2003; REsp 390815 / SC, DJ de 29/04/2002; REsp 384962 / MG, DJ de 08/04/2002 e REsp 319044 / SP, DJ de 18/02/2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento "prima facie". Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c.c. o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. "In casu", não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.

4. Recurso especial desprovido."

(REsp nº 827.242 / DF, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/12/2008)

No caso dos autos o Juízo a quo indeferiu a inicial sob o fundamento de que "Não se comprovou se a parte está (ainda) recebendo benefício previdenciário ou mesmo se pleiteou que esse fosse estendido administrativamente. É bem verdade que a regra do atual Código de Processo Civil prevê que as extinções (por consectário lógico aquelas que não resolvem o mérito) apenas ocorrem se não sanado o vício que lhe dê causa. Contudo, no caso em tela, o dispositivo é afastável pela incidência, na espécie, do artigo 5º da lei adjetiva. Isso porque percebe-se, na espécie, que o ajuizamento se deu apenas com fins ao "aproveitamento" do "lapso de manutenção de competência delegada" da Justiça Estadual, cuja discussão, pese não ter sido publicada por extremamente recente, está em "suspensão" para solução de Incidente de Assunção de Competência."

Todavia, antes do indeferimento da exordial cabe ao juiz intimar a parte para emendar a inicial, ato processual não verificado nos autos, nos termos do art. 321, do NCP.

Logo, de rigor a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de Origem para a aplicação do disposto no art. 321 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147217-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Compulsando aos autos, verificou-se que os embargos declaratórios (ID. 122876258, págs. 01/02) opostos pelo INSS em face da sentença não foram apreciados.

Remetam-se os autos à vara de origem para julgamento do referido recurso e, posterior, prosseguimento do feito.

Ciência às partes.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274204-96.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: DILVA MARIA REIS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WILSON GIANOTO - SP55560-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega a nulidade do julgado ante a necessidade de realização de nova perícia médica, de preferência com especialista em suas enfermidades. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Inicialmente, não procedem as alegações de nulidade do julgado.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese de a matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos, no corpo do exame, os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicenda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). afirmou o escultório médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.*

*(AC 00262584/20164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 .FONTE\_REPUBLICAÇÃO:)*

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, de 23/01/2020, atestou que a autora, apesar de apresentar fibromialgia, síndrome do túnel do carpo e hipotireoidismo, encontra-se apta ao labor.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade ao trabalho.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA --REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos à origem.



São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272705-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ALINE MARQUES DE GODOY  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença parental.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora. Sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

Neste caso, entretanto, a autora pleiteia o denominado "auxílio-doença parental", ao argumento de que precisou se afastar do trabalho para cuidar de sua filha, portadora de hidrocefalia e complicações decorrentes do nascimento prematuro, necessitando de cuidados permanentes.

A parte autora colacionou aos autos documentos que demonstram a situação alegada.

Muito embora não se negue a difícil situação vivida pela requerente, fato é que não há previsão legal para a concessão de auxílio-doença nos moldes pretendidos.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta E. Corte:

#### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA PARENTAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

*I- Em que pese o estado de saúde do filho da autora, o qual necessita de cuidados permanentes, é irreparável a r. sentença monocrática, vez que não há previsão legal para a concessão do benefício de auxílio-doença parental, tal como pleiteado.*

*II- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º, CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.*

*III- Apelação da parte autora improvida.*

*(ApCiv 5118727-51.2018.4.03.9999, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1, 25/06/2019).*

#### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARENTAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.**

*- Não há previsão legal para a concessão do benefício de auxílio-doença parental, tal como pleiteado.*

*- É vedado ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo, ainda mais, na hipótese, de se criar uma nova espécie de benefício previdenciário, sem a indicação da respectiva fonte de custeio, em evidente afronta ao art. 195, §5º da Constituição Federal.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(ApCiv 0013551-71.2018.4.03.9999, Des. Fed. Gilberto Jordan, TRF3 – Nona Turma, e - DJF3 Judicial 1, 09/08/2018).*

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito, devendo, portanto, ser mantida a sentença.

Diante do exposto, **nego provimento ao apelo da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005130-36.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-doença ao demandante, a partir do requerimento administrativo e pelo período de 12 (doze) meses a contar da data do exame pericial. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada.

Apelação do INSS para pleitear a reforma do julgado, sob o fundamento de que não restou demonstrada a total inaptidão do autor, mas apenas a redução de sua capacidade. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial na data de juntada do laudo, afirma a necessidade de fixação expressa de data para cessação da benesse, pugna pela redução da verba honorária e modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, não conheço da parte da apelação referente à necessidade de fixação expressa de data para cessação do benefício concedido, porquanto o magistrado *a quo* determinou seu pagamento pelo período de 12 (doze) meses a partir do laudo pericial, inexistindo, portanto, interesse recursal.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado do autor e o cumprimento da carência não foram objeto de recurso da autarquia.

Quanto à alegada incapacidade, o laudo médico, elaborado aos 26/06/2019, atestou que o demandante apresenta seqüela de trauma em quadril Joelho esquerdo, estando total e temporariamente inapto ao trabalho pelo período de doze meses ante a necessidade de complementação terapêutica. A data de início da incapacidade foi fixada em 2014, quando do acidente sofrido pelo requerente.

Desta forma, é imperativa a concessão de auxílio-doença ao postulante.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência desta E. Turma:

### *PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.*

*II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovam os documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.*

*III- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (14/7/11) até a data da segunda perícia médica (18/5/15).*

*IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.*

*V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.*

*VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).*

*VII- Apelação provida.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2231884 - 0010741-60.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 21/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2018)*

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE. ESTADO DE NECESSIDADE. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL E MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10% SOBRE O VALOR DA CONDENÇÃO ATÉ A SENTENÇA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- O laudo atesta que o paciente há 18 anos, sofreu acidente com fratura de coluna cervical; foi hospitalizado e tratado. Houve evolução para osteoartrite de coluna cervical, com comprometimento radicular. Afirma que o periculado é portador de radiculopatias de membros superiores e inferiores. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o labor.

- A parte autora recebeu auxílio-doença até 07/05/2015 e ajuizou a demanda em 01/06/2015, mantendo a qualidade de segurado.

- A incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- A parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

- A parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, na data seguinte à cessação administrativa.

- O requerente não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

- A Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes a eventuais períodos em que o requerente efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, em razão do impedimento de duplicidade.

- Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária fixada em sentença corresponde aos exatos termos do inconformismo autárquico e que a tutela antecipada não foi concedida nem implantada.

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2297511 - 0008063-38.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 21/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2018)

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão e quando já presentes os requisitos exigidos à implantação do benefício.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e II, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS E DO PARCIAL PROVIMENTO À PARTE CONHECIDA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003221-56.2020.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALTER ISSAMU SAKAI  
Advogado do(a) APELADO: MURILO GURJAO SILVEIRAAITH - SP251190-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade (ou não) de utilizar, para fins de cálculo da renda mensal inicial (RMI), os salários de contribuição anteriores a julho/94, afastando-se a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99, na hipótese de a regra permanente (art. 29, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91) ser mais favorável ao segurado.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice-Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **Recurso Extraordinário no Recurso Especial nº 1.596.203**, na qual decidiu-se pela admissão do “recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

Newton De Lucca

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273698-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO RODRIGUES GOMES  
Advogado do(a) APELADO: VANDELIR MARANGONI MORELLI - SP186612-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Em 09/10/2018, o autor foi submetido a perícia judicial, na qual o médico de confiança do juízo concluiu que o demandante está apto ao exercício de sua função habitual de trabalhador rural.

No entanto, colhe-se do exame que o perito afirmou que as enfermidades do requerente (espondiloartrose da coluna cervical e lombar, além de gonartrose) são de origem crônica, degenerativas e tiveram início por volta de 2007, sendo que ele deve fazer tratamento clínico, medicamentoso e fisioterápico frequente, com possível indicação de cirurgia no joelho.

Assim, converto o julgamento em diligência e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, para complementação do laudo pericial, a ser feita no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, devendo o perito esclarecer se o autor, que atualmente tem 54 anos de idade, recebeu auxílio-doença de 05/12/2007 a 16/06/2017 e sofre de doenças degenerativas, com provável indicação de tratamento cirúrgico, realmente está apto ao exercício de trabalho rural, fundamentando suas conclusões.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272863-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MIRIAN KARLA ASSAOKA  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA APARECIDA MARQUES - SP341841-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, porquanto não demonstrada a carência necessária à concessão do benefício.

Apelou a parte autora. Pretende a reforma integral do julgado por entender comprovados os requisitos necessários.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.

*Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003).*

Art. 71-A. Ao segurado ou segurada da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança é devido salário - maternidade pelo período de 120 (cento e vinte) dias. (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

§ 1º O salário-maternidade de que trata este artigo será pago diretamente pela Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

§ 2º Ressalvado o pagamento do salário-maternidade à mãe biológica e o disposto no art. 71-B, não poderá ser concedido o benefício a mais de um segurado, decorrente do mesmo processo de adoção ou guarda, ainda que os cônjuges ou companheiros estejam submetidos a Regime Próprio de Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

Art. 71-B. No caso de falecimento da segurada ou segurado que fizer jus ao recebimento do salário-maternidade, o benefício será pago, por todo o período ou pelo tempo restante a que teria direito, ao cônjuge ou companheiro sobrevivente que tenha a qualidade de segurado, exceto no caso do falecimento do filho ou de seu abandono, observadas as normas aplicáveis ao salário-maternidade. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013) (Vigência)

§ 1º O pagamento do benefício de que trata o caput deverá ser requerido até o último dia do prazo previsto para o término do salário-maternidade originário. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013) (Vigência)

§ 2º O benefício de que trata o caput será pago diretamente pela Previdência Social durante o período entre a data do óbito e o último dia do término do salário-maternidade originário e será calculado sobre: (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

I - a remuneração integral, para o empregado e trabalhador avulso; (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

II - o último salário-de-contribuição, para o empregado doméstico; (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

III - 1/12 (um doze avos) da soma dos 12 (doze) últimos salários de contribuição, apurados em um período não superior a 15 (quinze) meses, para o contribuinte individual, facultativo e desempregado; e (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

IV - o valor do salário mínimo, para o segurado especial. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo ao segurado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

Art. 71-C. A percepção do salário-maternidade, inclusive o previsto no art. 71-B, está condicionada ao afastamento do segurado do trabalho ou da atividade desempenhada, sob pena de suspensão do benefício. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013).

Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual à sua remuneração integral e será pago pela empresa, efetivando-se a compensação quando do recolhimento das contribuições, sobre a folha de salários.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTR, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."

(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTR, 2002, p. 390).

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliente que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício.

Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91.

No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejamos os seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.
2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.
3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.
4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.
5. Recurso especial improvido.

(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.

1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.
2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.

3. *Apelação do INSS desprovida.*

(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618).

**Do caso concreto.**

A autora apresentou certidão de nascimento que comprova o nascimento da filha Maria Helena Assaoka da Silva, em 15/02/2019.

Analisando o caso dos autos, observo que a parte autora possui vínculos empregatícios nos períodos de 19/06/2006 a 17/12/2006, e de 08/04/2014 a 05/06/2015, e recolhimentos como contribuinte individual no período de 01/07/2018 a 30/11/2018.

Assim, cumprida a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Quanto à carência, necessário fazer alguns apontamentos.

A Medida Provisória nº 739/16 estabeleceu que, no caso de perda da qualidade de segurado para efeito de carência para a concessão do benefício de salário-maternidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com 10 contribuições mensais, revogando a antiga regra do terço, que previa o art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Entretanto, a MP 739/2016 não foi convertida em lei no prazo previsto no art. 62, § 3º, da Constituição, e perdeu sua eficácia no dia 04 de novembro de 2016.

Contudo, essa regra teve vigência no intervalo de 07 de julho de 2016 (data da publicação da MP 739/2016) a 04 de novembro de 2016.

A partir de 05 de novembro de 2016, com a ausência da conversão da medida provisória em lei, voltaram a vigor as regras anteriores até 05/01/2017, quando foi editada nova medida provisória.

A Medida Provisória nº 767/17 trouxe a mesma regra da MPV nº 739/16, exigindo 10 contribuições mensais e teve vigência no período de 06/01/2017 a 26/06/2017, quando foi convertida na Lei n. 13.457/2017, que passou a exigir 5 contribuições mensais até 17/01/2019.

Em 18/01/2019 nova Medida Provisória fora editada (MP 871/2019), agora voltando as 10 contribuições mensais, exigência que vigorou até 18/06/2019. E por fim temos a Lei n. 13.846/2019, que estabelece "na hipótese de perda da qualidade de segurado, para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez, de salário-maternidade e de auxílio-reclusão, o segurado deverá contar, a partir da data da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I, III e IV do **caput** do art. 25 desta Lei".

A TNU, no tema 176, ao julgar em 17/08/2018 o Pedido de Uniformização n. 5001792-09.2017.4.04.7129/RS, baseando-se na ADI 3.104, de relatoria da Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJE 09.11.2007, acabou por fixar a tese: "constatado que a incapacidade do (a) segurado (a) do Regime Geral da Previdência Social (RGPS) ocorreu ao tempo da vigência das Medidas Provisórias 739/2016 e 767/2017, aplicam-se as novas regras de carência nelas previstas".

Na data do parto vigorava a Medida Provisória 871/2019 que exigia, na hipótese de perda da qualidade de segurado, o cumprimento integral da carência, no caso, 10 contribuições mensais e a autora só demonstrou 5, de tal sorte que não restou cumprido este específico requisito.

Conclui-se, portanto, que a demandante não tem direito ao salário-maternidade, tendo em vista que não cumpriu o período de carência previsto nos artigos 25 e 27 da Lei 8.213/91, vigentes à época do fato gerador.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício pleiteado.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

Antes o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264044-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAQUEL CRISTINA ZUCCHINI DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FRANCO CHIQUINELI - SP390098-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de **auxílio-reclusão**.

Colhida a prova oral.

A r. sentença **julgou parcialmente procedente o pedido**, para condenar a autarquia a conceder à parte autora o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, desde o requerimento administrativo (13/05/2019), até a data em que o detento foi/será colocado em liberdade. Condenou, ainda, ao pagamento de atrasados acrescidos de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da prolação da sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Apela o INSS. Pugna, preliminarmente, pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, requer a reforma integral do julgado, já que o valor da última remuneração supera o patamar previsto em lei.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### **Da preliminar**

*Ab initio*, não conheço da matéria preliminar, o INSS requereu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso em razão de deferimento de tutela antecipada, que não foi concedida nos autos.

#### **Do benefício**

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"*

*3. Negado provimento ao recurso."*

*(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).*

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.*

*(...)*

*V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.*

*(...)*

*VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)*

*(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)*

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

*"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual "para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)*

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.*

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

#### **Ao caso dos autos.**

A requerente pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu cônjuge, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de casamento (28/05/2014).

Sendo esposa, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A certidão de Recolhimento Prisional atesta que o cônjuge da vindicante foi preso em **25/08/2017**.

Verifica-se que, conforme as informações do CNIS, o último vínculo empregatício do segurado foi rescindido em 30/09/2016, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II e § 4º, da Lei 8.213/1991).

A despeito do salário considerável no período, o fato é que na data da prisão o segurado encontrava-se desempregado.

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão em 25/08/2017, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda, consoante orientação firmada pelo e. STJ, em sede de recurso repetitivo (REsp 1485417/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 02/02/2018)

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, **não conheço da matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação supra.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5248920-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GISELI APARECIDA MARTINS DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Apresente a parte autora, cópia integral do processo nº 0009303-32.2017.4.03.6302 (1ª Vara do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto), relacionado a alegação de coisa julgada pelo réu em sede recursal.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

msfernan

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264845-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: NILDA SILVANA MOREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNASTEPHANIE ROSSI SOARES - SP294516-N, RAFAELAMIYASAKI - SP286313-N



OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 29/08/2019 (Num. 133660375 - Pág. 1).

Laudo relativo à perícia médica, realizada em 13/09/2019 (Num. 133660390 - Pág. 1 a 5).

Estudo socioeconômico, realizado em 23/10/2019 (Num. 133660395 - Pág. 1 a 13).

Citação, em 25/10/2019 (Num. 133660408 - Pág. 1).

Petição protocolada pela parte autora em 20/11/2019, na qual ela requer seja designada nova perícia a ser feita por médico especialista na área de pneumologia, sob pena de cerceamento de defesa (Num. 133660445 - Pág. 1 a 9).

A r. sentença, prolatada em 23/11/2019, julgou **improcedente** o pedido (Num. 133660447 - Pág. 1 a 5).

Apelação da parte autora. Preliminarmente, requer, sob a alegação de cerceamento de defesa, a anulação da sentença, e restituição dos autos à inferior instância, para refazimento da perícia médica por especialista em pneumologia. Requer a anulação da sentença e realização de nova prova pericial. No mérito, pugna pela reforma integral do julgado, julgando-se procedentes os pedidos (Num. 133660458 - Pág. 1 a 12).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito, em 03/06/2020, subiram os autos a este Egrégio Tribunal (Num. 133660465 - Pág. 1).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir **monocraticamente**, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, **rejeito a preliminar** de cerceamento de defesa arguida pela parte autora.

Em se tratando de perícia na área da saúde, a fim de constatar eventual incapacidade laborativa, basta que o profissional seja médico capacitado a tanto e regularmente inscrito no Conselho Regional de Medicina - CRM, prescindindo-lhe da especialização correspondente à enfermidade alegada pela parte autora, pois a legislação que regulamenta a classe não a exige para o diagnóstico de doenças ou a realização de perícias. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2007.61.08.005622-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 19/10/2009, DJF3 05/11/2009, p. 1211; 8ª Turma, AI nº 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJF3 01/09/2009, p. 590.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo médico pericial, uma vez que existem provas materiais e periciais suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

**Passo ao julgamento do mérito.**

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m) *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico pericial relativo à perícia realizada em 13/09/2019 (Num. 133660390 - Pág. 1a 5), que a autora, na ocasião com 42 anos de idade (D.N.: 04/01/1977), é portadora de asma. Após realizado exame clínico ("Peso: 74 kg Estatura: 1,50m Normotensa Ausculta cardíaca dentro da normalidade Ausculta pulmonar dentro da normalidade. Saturação 96%) o Sr. *expert* concluiu que a referida patologia não é, *in casu*, a patologia em questão não causa incapacidade para o trabalho: "O ato médico não evidenciou incapacidade laboral."

Assim sendo, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anotar-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgador.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006813-30.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WILLIAM RIOS ALVES

Advogados do(a) APELANTE: ORLANDO COELHO - SP342602-A, PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA - SP335483-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido no Recurso Especial nº 1.830.508/RS, publicado no *Dje* de 21/10/2019, representativo de controvérsia, determinou a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos, inclusive os que tramitam nos Juizados Especiais, que discutam o tema cadastrado sob o número 1031 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

*"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.093/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."*

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Intimem-se.

mcsilva

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273624-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NATAL MOREIRA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

APELADO: NATAL MOREIRA BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a restabelecer a aposentadoria do demandante, desde a cessação administrativa, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS para pleitear a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não foi demonstrada a total incapacidade do autor, que, apesar de sofrer de epilepsia, possui crises esparsas que não o impedem de trabalhar em funções compatíveis com suas limitações. Subsidiariamente, pede a concessão somente de auxílio-doença ao requerente, a partir da data do laudo, e sua submissão a processo de reabilitação profissional. Pugna, ainda, pela redução da verba honorária, modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, além da manifestação expressa quanto à necessidade de compensação de benefício previdenciário e exercício de atividade remunerada no período, por inacumulabilidade legal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado do demandante e o cumprimento a carência são incontroversos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 09/09/2019, atestou que o autor está total e permanentemente inapto ao trabalho desde 2001, quando teve acidente com traumatismo crânio-encefálico. O médico asseverou que o requerente apresenta crises epilépticas, alterações degenerativas em joelhos e quadro depressivo importante.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*

(...)

*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*

(...)

*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*

*(TRF 3ª Região, AC n.º 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

(...)

*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução n.º 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*

*(TRF 3ª Região, AC n.º 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*

(...)

*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*

*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*

(...)

*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*

*(TRF 3ª Região, AC n.º 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*

(...)

*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

Anoto-se que, embora o perito tenha asseverado que as crises epilépticas do demandante não sejam frequentes, concluiu por sua inaptidão com base também em outras enfermidades, sendo válido ressaltar que o autor, atualmente com 55 anos de idade e sem instrução, recebe benefício por incapacidade desde 2002, razão pela qual não se há falar em necessidade de reabilitação profissional.

O termo inicial deve ser mantido na data da cessação administrativa do benefício, uma vez que o demandante não recuperou sua capacidade, motivo pelo qual foi indevida a suspensão.

No tocante à verba honorária, reduzo-a a 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Segundo entendimento desta E. 8ª Turma, a questão referente ao desconto dos valores eventualmente recebidos pelo demandante, por força de seu trabalho e em período posterior à DIB, deve ser discutida na fase de execução.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intímem-se.

fquintel

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273563-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARTUR PAULO MIGUEL  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial do demandante de 02/09/1996 a 22/06/1998, 01/06/2000 a 20/08/2003, 02/04/2004 a 10/05/2005, 01/03/2006 a 07/07/2010 e 01/06/2013 a 31/03/2014, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 13/01/2017, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício, que o ruído esteve dentro do limite de tolerância e que não pode ser computado como especial o período em gozo de auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 02/09/1996 a 22/06/1998, 01/06/2000 a 20/08/2003, 02/04/2004 a 10/05/2005, 01/03/2006 a 07/07/2010 e 01/06/2013 a 31/03/2014, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º:09.67 a 02.03.1969, 1º:04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicional de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Resalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003':

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos PPP's, bem como foi elaborado laudo técnico, que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

- 02/09/1996 a 22/06/1998, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 98,0 dB (A), considerado nocivo à saúde, nos termos legais.
- 01/06/2000 a 20/08/2003, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 92,0 dB (A), considerado nocivo à saúde, nos termos legais.
- 02/04/2004 a 10/05/2005, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 92,0 dB (A), considerado nocivo à saúde, nos termos legais.
- 01/03/2006 a 07/07/2010, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 86,0 dB (A), considerado nocivo à saúde, nos termos legais.
- 01/06/2013 a 31/03/2014, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 85,0 dB (A), o que não caracteriza a especialidade, eis que à época exigia-se a exposição ao nível de ruído superior a 85,0 dB (A).

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, apenas os períodos de 02/09/1996 a 22/06/1998, 01/06/2000 a 20/08/2003, 02/04/2004 a 10/05/2005 e 01/03/2006 a 07/07/2010.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, in verbis:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)"

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

No caso dos autos, conforme consulta ao sistema CNIS/Plenus, verifica-se que o demandante estava em gozo de auxílio-doença previdenciário no período de 16/08/2000 a 03/09/2000.

Ressalte-se que, após o julgamento de recurso repetitivo pelo STJ (Tema 998 - REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS), restou estabelecido o entendimento de que o interregno em gozo de benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, de natureza acidentária ou previdenciária, desde que intercalados por tempo de contribuição, podem ser computados para fins de concessão de aposentadoria especial.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 13/01/2017, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, sendo irrelevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do interregno de 01/06/2013 a 31/03/2014. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273648-94.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO CESAR MARANHÃO  
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial do demandante de 01/10/2001 a 14/03/2014, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento da atividade especial e à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela reforma do termo inicial do benefício.

Apelação da parte autora, requerendo, em suma, o reconhecimento de todos os períodos de labor especial do demandante e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

#### **É O RELATÓRIO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 14/12/1981 a 28/02/1991, 29/04/1995 a 31/05/1996 e 01/10/2001 a 14/03/2014, laborados em atividade dita especial.



## Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRg/REsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados formulários, laudos e PPP's que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

- 14/12/1981 a 28/02/1991 e 29/04/1995 a 31/05/1996, em que exerceu atividades como trabalhador rural e tratorista, exposto, de forma habitual e permanente, a defensivos agrícolas e outras substâncias químicas derivadas de organofosforados, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.
- 01/10/2001 a 14/03/2014, em que exerceu atividades como tratorista, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído de 93,3 e 94,4 dB(A), considerado nocivo à saúde, nos termos legais.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial os períodos de 14/12/1981 a 28/02/1991, 29/04/1995 a 31/05/1996 e 01/10/2001 a 14/03/2014.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpra-se destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, com os períodos incontroversos, reconhecidos pelo INSS, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

**Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.**

Isso posto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para considerar os períodos de 14/12/1981 a 28/02/1991 e 29/04/1995 a 31/05/1996 como tempo de serviço especial e determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, fixando a verba honorária na forma acima, e **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**mcsilva**

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274150-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELIZABETH CARNEIRO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de fibromiálgia. No entanto, o expert afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Extrai-se, ainda, que *não restou evidenciado na mobilidade das articulações, não há sinais inflamatórios nas articulações, não há atrofia muscular e o exame neurológico encontra-se normal.*

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002376-19.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: THAIS GONCALVES BRITO  
REPRESENTANTE: SILVANO DE OLIVEIRA BRITO  
Advogado do(a) APELANTE: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de filha menor de 21 anos.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido, à falta de qualidade de segurada da falecida.

Apelação da parte autora, na alega cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, sobre vindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação da parte autora.

Em sede recursal, a sentença foi anulada para realização da perícia indireta.

Realizada a perícia indireta, houve nova sentença de improcedência.

Apelação da parte autora. Aduz que tem direito a prorrogação do período de graça.

Sem contrarrazões, os autos retomam a esta Corte, ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal, em cuja manifestação opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 26/02/2006, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de dependente também restou comprovada: consta dos autos documentos indicando que a autora, nascida em 02/01/2002, é filha da falecida Sra. Lucineia dos Santos Gonçalves.

Sendo filha menor de 21 anos, a dependência econômica é presumida.

Com relação à qualidade de segurada da *de cuius*, colhe-se do extrato do CNIS, que o último vínculo empregatício da segurada estendeu-se de 01/03/2002 a 27/01/2004; e do detalhamento que a causa da rescisão foi "outros motivos".

O fato de constar a causa da rescisão, de forma genérica, como "outros motivos", não pode ser interpretado de forma a prejudicar a parte hipossuficiente.

Considerando o quadro de saúde da falecida e o estigma da doença da qual era portadora sua permanência no mercado de trabalho era um desafio.

Observam-se diversos documentos médicos indicando que a Sra. Lucineia esteve internada no Hospital das Clínicas de Marília e que lá faleceu em decorrência de HIV, insuficiência cardio-respiratória, sepse, linfoma e plaquetopenia, conforme se constata pela certidão de óbito.

Também consta anotação em prontuário de que foi diagnosticada como sendo portadora de HIV há quatro anos (cerca de 2002).

Realizada perícia indireta esta confirmou o diagnóstico. Afirmou o perito, que a doença foi detectada em exame pré-natal (11/09/2001), único momento em que a falecida fez uso dos medicamentos antiretrovirais. Refere que a incapacidade somente pode ser comprovada em 20.02.2006 devido a doença oportunista. Acrescenta que no período de 11.01.2004 até 20.02.2006 não há registro de acompanhamento médico (principalmente com infectologista ou hematologista) e, embora seja possível que apresentasse alguns sintomas antes de 20.02.2006, não pode ser comprovado, já que somente o episódio de sangramento agudo foi citado como causa da internação devido suspeita de (CID: C85).

Ressalte-se que o juiz não está adstrito ao laudo, de sorte que, em que pese as conclusões do perito, tenho que os portadores do vírus HIV são fatalmente expostos a grande discriminação social, haja vista o caráter contagioso e irreversível da moléstia. Ademais, são submetidos a diversas restrições, que objetivam evitar o contato com agentes que possam desencadear doenças oportunistas, o que, a meu ver, demonstra a impossibilidade de reabilitação e reinserção no mercado de trabalho.

Como corolário, nesse caso específico, admito a extensão do período de graça por desemprego involuntário. Assim, considerando o último vínculo em 01/2004 e o óbito em 02/2006, cumprido está o requisito da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, II, §§ 2º e 4º, da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, preenchidos os requisitos, devido o benefício.

Ao menor absolutamente incapaz quando do ajuizamento da ação, o benefício deve ser concedido desde a data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, inc. I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam o reconhecimento da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte ao demandante, nos termos do art. 74 e seguintes da Lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, a contar da data do óbito. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5167209-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO DIAS DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO DIAS DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora e pelo INSS em face da decisão monocrática que, nos autos da ação de concessão da aposentadoria especial, deu parcial provimento ao apelo do INSS e da parte autora e determinou ao INSS a averbação dos intervalos como atividade especial: de 18/5/1984 a 28/10/1984, de 27/5/1985 a 14/11/1985, de 3/11/1986 a 10/1/1987, de 23/4/1987 a 2/5/1987, de 4/5/1987 a 14/11/1987, de 2/3/1988 a 7/5/1988, de 11/5/1988 a 29/10/1988, de 14/1/1991 a 13/11/1991, de 19/5/1992 a 7/11/1992, de 2/2/1993 a 11/12/1993, de 24/1/1994 a 13/10/1994, de 16/1/1995 a 16/12/1995, de 19/3/1996 a 12/11/1996, de 27/1/1997 a 13/12/1997, de 25/3/1998 a 4/12/1998, de 9/3/1999 a 25/10/1999, de 7/2/2000 a 23/10/2000, de 24/1/2002 a 25/10/2002 e de 24/3/2005 a 1/12/2005 como trabalhador rural para Agropecuária Nossa Senhora do Carmo/Usina Catanduva, de 9/5/1990 a 29/11/1990, de 9/12/1991 a 30/12/1991, de 25/11/2002 a 25/1/2003 e de 7/4/2008 a 30/4/2008 como trabalhador rural para Ibet Agropecuária/Nardini Agroindustrial, entre 18/1/1990 a 21/4/1990 para a Companhia Agrícola Colombo, de 8/5/1989 a 24/11/1989 como auxiliar de serviços gerais (ruído) para Agropecuária Nossa Senhora do Carmo/Usina Catanduva, de 24/3/2006 a 1/12/2006 como motorista para Agropecuária Senhora do Carmo/Usina Catanduva, de 1/5/2008 a 1/12/2008, de 6/4/2009 a 13/12/2009, de 18/3/2010 a 7/2/2017 como motorista para Nardini Agroindustrial Ltda.

O INSS embarga sustentando omissão, contradição e obscuridade uma vez que não há previsão legal para o enquadramento da lavoura de cana de açúcar e acrescenta que esta atividade se distingue da agropecuária.

A parte autora alega que a decisão é contraditória como o laudo judicial que atestou a exposição do autor ao calor proveniente de radiação não ionizante e que os intervalos assim laborados devem ser enquadrados como especiais. Pede a reafirmação da DER por ter direito ao melhor benefício.

É o breve relatório.

Decido.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Não assiste razão aos embargantes.

Rememorando os fatos, foi determinada a realização de perícia baseada nas atividades de empresa paradigma, no caso a Companhia Agrícola Colombo (id 124680029).

Foi também observado que, em face do encerramento das atividades da empresa e/ou do setor em que o demandante exerceu suas atividades laborativas, as conclusões exaradas pelo perito judicial seriam admitidas com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso como intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESTA PARTE PROVIDO.*

*1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.*

*2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

*3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

*4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

*5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

*6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.*

*7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

*8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.*

*(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).*

As conclusões do laudo (id 124680035) elaborado pelo perito nomeado pelo Juízo a quo foram parcialmente acolhidas, eis que tal documento constatou a nocividade do labor como rurícola/trabalhador rural por entender que a exposição, nos meses de setembro a abril, ao agente físico calor decorrente da radiação solar, acarretava na insalubridade.

No entanto, a simples sujeição às intempéries da natureza não é suficiente para caracterizar a atividade como insalubre. Nenhum dos elementos climáticos (calor, umidade, sol, chuva, poeira) é previsto pela legislação previdenciária como caracterizador do direito à contagem especial para fins de aposentadoria. Expressamente, foi apontado que, no presente caso, eles eram provenientes de fontes naturais (meio ambiente), enquanto a legislação previdenciária preconiza que a fonte deve ser artificial.

Assim, restou desconsiderado o enquadramento realizado pelo laudo pericial em decorrência da exposição a "radiação não ionizante (sol)", razão pela qual os períodos desprovidos de formulários ou PPP, documentos aptos a comprovar a nocividade do labor, foram computados como períodos de **atividade comum**, a saber: **25/3/1983 a 9/12/1983** (empregador Carlos Roberto Marchi); **16/11/1992 a 17/1/1993** (Sercol Bebedouro Serv Administrativos S/C Ltda.); **25/11/1994 a 1/1/1995** (Sercol Severina Serv Administrativos S/C Ltda.); **1/11/2000 a 30/12/2000** (Leandro Nascimento Colina ME); **10/5/2001 a 22/11/2001** (Agroseg Serv Gerais S/C Ltda - EPP); **17/2/2003 a 27/10/2003** (Antônio Ruette Agroindustrial Ltda); de **24/11/2003 a 1/2/2004** (Norival Roberto Barelli e outros); **17/3/2004 a 3/5/2004** (Transcorre Servicos Gerais S/C Ltda EPP); **3/5/2004 a 17/11/2004** (Prestaser Servicos Gerais S/C Ltda EPP); **8/1/2007 a 8/3/2007** (Sercol Serv Colheitas Agrícolas Ltda EPP); **28/3/2007 a 13/12/2007** (Fragassi Emp Serv. Rural Urb Ltda EPP). Os interregnos foram laborados como trabalhador rural segundo os vínculos lançados na CTPS do autor (id 124680001).

Por outro lado, as atividades como motorista, também avaliadas pela perícia judicial, com exposição ao agente agressivo ruído de **88 dB** durante a condução de caminhão canavieiro foram reconhecidas como especial. Restam enquadrados os seguintes intervalos: de **24/3/2006 a 1/12/2006** laborado para Agropecuária Senhora do Carmo/Usina Catanduva - CTPS 124680001 - pg. 41; de **1/5/2008 a 1/12/2008**, de **6/4/2009 a 13/12/2009**, de **18/3/2010 a 7/2/2017** laborados para Nardini Agroindustrial Ltda.

Finalmente o interregno entre **27/8/1986 a 10/1/1987** não foi considerado insalubre devido a falta de comprovação, além da ausência de previsão legal para o enquadramento para a atividade de servente desempenhada na empresa Frigorífico Anglo S/A (CTPS id 124680001 - pg. 19).

No mais, foi observado que o autor laborou por longos anos na **atividade canavieira**, comprovada em decorrência da apresentação da CTPS, formulário e PPP.

Assinalado que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Nesse sentido, foi citado o entendimento do CSTI:

"(...)

*Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, c/fjs (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.*

(...)

*(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014)*

Esclarecido que a atividade rurícola desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Portanto, de **18/5/1984 a 28/10/1984**, de **27/5/1985 a 14/11/1985**, de **3/11/1986 a 10/1/1987**, de **23/4/1987 a 2/5/1987**, de **4/5/1987 a 14/11/1987**, de **2/3/1988 a 7/5/1988**, de **11/5/1988 a 29/10/1988**, de **14/1/1991 a 13/11/1991**, de **19/5/1992 a 7/11/1992**, de **2/2/1993 a 11/12/1993**, de **24/1/1994 a 13/10/1994**, de **16/1/1995 a 16/12/1995**, de **19/3/1996 a 12/11/1996**, de **27/1/1997 a 13/12/1997**, de **25/3/1998 a 4/12/1998**, de **9/3/1999 a 25/10/1999**, de **7/2/2000 a 23/10/2000**, de **24/1/2002 a 25/10/2002** e de **24/3/2005 a 1/12/2005** com registro na CTPS (id 124680001) e PPP (id 124680001 - pg. 48) de prestação de serviços como trabalhador rural no cultivo de cana de açúcar para Agropecuária Nossa Senhora do Carmo/Usina Catanduva foram computados como atividade especial.

Do mesmo modo, a prestação de serviços no cultivo de cana de açúcar para Ibeta Agropecuária/Nardini Agroindustrial, conforme PPP (id 124680012 - pg. 50) de **9/5/1990 a 29/11/1990**, de **9/12/1991 a 30/12/1991**, de **25/11/2002 a 25/1/2003** e de **7/4/2008 a 30/4/2008** foi enquadramento pelo mesmo fundamento.

E, ainda, restou reconhecida a atividade especial do labor entre **18/1/1990 a 21/4/1990** para a Companhia Agrícola Colombo (CTPS id 124680001 - pg. 21). Note-se que a perícia judicial foi realizada nesse estabelecimento.

Por fim, o intervalo entre **8/5/1989 a 24/11/1989**, laborado como auxiliar de serviços gerais para Agropecuária Nossa Senhora do Carmo/Usina Catanduva foi reconhecido como insalubre devido a exposição ao agente agressivo ruído de 93,6 dB, consoante anotação no PPP colacionado aos autos (id 124680001 - pg. 48).

A parte autora, nesta ação pleiteou a concessão de **aposentadoria especial** e constatado que os interregnos enquadrados, não totalizavam tempo de serviço especial suficiente a sua concessão, sendo inviável a reafirmação da DER nesta demanda, uma vez que a insalubridade não se presume, devendo ser reconhecida apenas e tão somente pelos meios probatórios devidos.

Nesses termos, foi determinada a averbação dos intervalos reconhecidos como atividade especial: de **18/5/1984 a 28/10/1984**, de **27/5/1985 a 14/11/1985**, de **3/11/1986 a 10/1/1987**, de **23/4/1987 a 2/5/1987**, de **4/5/1987 a 14/11/1987**, de **2/3/1988 a 7/5/1988**, de **11/5/1988 a 29/10/1988**, de **14/1/1991 a 13/11/1991**, de **19/5/1992 a 7/11/1992**, de **2/2/1993 a 11/12/1993**, de **24/1/1994 a 13/10/1994**, de **16/1/1995 a 16/12/1995**, de **19/3/1996 a 12/11/1996**, de **27/1/1997 a 13/12/1997**, de **25/3/1998 a 4/12/1998**, de **9/3/1999 a 25/10/1999**, de **7/2/2000 a 23/10/2000**, de **24/1/2002 a 25/10/2002** e de **24/3/2005 a 1/12/2005** como trabalhador rural para Agropecuária Nossa Senhora do Carmo/Usina Catanduva, de **9/5/1990 a 29/11/1990**, de **9/12/1991 a 30/12/1991**, de **25/11/2002 a 25/1/2003** e de **7/4/2008 a 30/4/2008** como trabalhador rural para Ibeta Agropecuária/Nardini Agroindustrial, entre **18/1/1990 a 21/4/1990** para a Companhia Agrícola Colombo, de **8/5/1989 a 24/11/1989** como auxiliar de serviços gerais (ruído) para Agropecuária Nossa Senhora do Carmo/Usina Catanduva, de **24/3/2006 a 1/12/2006** como motorista para Agropecuária Senhora do Carmo/Usina Catanduva, de **1/5/2008 a 1/12/2008**, de **6/4/2009 a 13/12/2009**, de **18/3/2010 a 7/2/2017** como motorista para Nardini Agroindustrial Ltda.

Posto isso, rejeito os embargos de declaração das partes, mantendo o resultado já indicado.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239800-19.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ERCILIA MARIA DA CONCEICAO GALDINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ERCILIA MARIA DA CONCEICAO GALDINO  
Advogado do(a) APELADO: CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação, em caso de restabelecimento, ou do pedido administrativo, com correção monetária a partir do vencimento mensal de cada parcela pela tabela prática do TJ/SP (IPCA-E) e juros de mora a partir da citação (súmula 204 do STJ), na forma do artigo 1-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09 (STF – RE. 870.947/SE, Plenário, jul. 20/09/2017). O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Apela o INSS alegando, preliminarmente, litispendência. Busca, ainda, a nulidade da perícia e renovação da prova. No mérito, requer, em suma, a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pugna pela alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o Relatório. Decido.**

### Da preliminar - litispendência

A teor do disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 5º).

Nos termos do art. 337, § 3º, primeira parte, do mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de reposição de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 240, caput), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 485, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 502, a eficácia "que torna inatável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 337 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas consequências.

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

Na hipótese dos autos, verifica-se a existência neste Tribunal, do Processo nº 6203400-23.2019.4.03.9999, ajuizado em 12/02/2018, idêntico a presente demanda, ajuizada em 15/02/2019, no que diz respeito às partes, objeto e causa *petendi*, o que impõe a extinção deste feito, devido a presença de pressuposto negativo de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, conquanto evidenciada a hipótese de litispendência.

Com efeito, é de rigor a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, CPC.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR** e reconheço a litispendência, extinguindo o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC. Prejudicada a análise do mérito do apelo do INSS.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001712-92.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA: MARCELO NIGRO MARRERO  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: FABIO MENDES ZEFERINO - SP290773-N, MELINA MICHELON - SP363728-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de **aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição**.

A sentença JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **MARCELO NIGRO MARRERO** o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 134878448)



Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

#### O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **MARCELO NIGRO MARRERO** busca a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

*Ab initio*, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

#### DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa."* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004862-18.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: VERA GONCALVES DO VALE ROSA  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada, em 3/5/19, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, com data de início (DIB) em 25/5/93. A parte autora requer a revisão da renda mensal inicial do seu benefício de pensão por morte (com DIB em 23/4/10), pela revisão do benefício originário de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 25/5/93.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ter ocorrido a decadência.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, com relação ao prazo decadencial previsto no art. 103, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória n.º 1.523-9/1997, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/97, vinha eu adotando o posicionamento no sentido de que tal alteração não se aplicava aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, por se defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Isto porque qualquer restrição trazida por norma superveniente deveria respeitar situações pretéritas.

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 16/10/13, nos autos da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário n.º 626.489**, de Relatoria do E. Ministro Luís Roberto Barroso, deu provimento ao recurso extraordinário do INSS para reformar a decisão prolatada pela Turma Recursal dos Juizados Especiais de Sergipe e manter a sentença proferida no feito n.º 2009.85.00.502418-05, a qual havia reconhecido a ocorrência da decadência para se pleitear a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário concedido antes do advento da MP n.º 1.523, de 28/6/97, convertida na Lei n.º 9.528/97.

Outrossim, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.326.114/SC**, de Relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.*

*MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.*

*2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: 'É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.'*

(...)

*RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA*

*8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).*

*9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que 'o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)' (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).*

(...)

*11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

*(STJ, REsp. n.º 1.326.114/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 28/11/12, por maioria, DJe 13/5/13).*

Assim, considerando a orientação jurisprudencial supramencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento acima indicado.

Quadra acrescentar que o prazo de 10 anos foi reduzido para 5 anos pela Medida Provisória n.º 1.663-15/98 (convertida na Lei n.º 9.711/98), sendo que a Medida Provisória n.º 138/03 (convertida na Lei n.º 10.839/04), restabeleceu o prazo de 10 anos.

Dessa forma, relativamente aos benefícios previdenciários concedidos no período anterior ao advento da Medida Provisória n.º 1.523/97, a contagem do prazo decadencial inicia-se em **1º de agosto de 1997**. No que tange aos benefícios previdenciários concedidos após essa data, a contagem tem início a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

### Passo à análise do caso concreto.

O benefício previdenciário originário foi concedido em 25/5/93 (DIB em 25/5/93) e a presente ação foi ajuizada em 3/5/19. Não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão na esfera administrativa no prazo legal, visando ao recálculo da RMI, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: *"No caso em tela, verifico que o benefício previdenciário do instituidor da pensão por morte da parte autora foi concedido antes da entrada em vigor da Medida Provisória n.º 1.523-9, posteriormente convertida na Lei n.º 9.528/97. Opevit-se a decadência do direito de revisão, ou seja, 10 (dez) anos contados do primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da prestação pelo de cujus após o início de vigência da Medida Provisória n.º 1523-9, com DIB em 09/08/2007".*

Ante o exposto, e nos termos do art. 932, do CPC, nego provimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273308-53.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILSON DA SILVA BARBOZA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS FERNANDES DE SOUZA - SP288133-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial do demandante de 18/05/1992 a 31/10/1992, 05/11/1992 a 18/10/1994, 01/11/1995 a 30/08/1996 e 01/10/1996 a 14/07/2017, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 14/07/2017.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.C.Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 18/05/1992 a 31/10/1992, 05/11/1992 a 18/10/1994, 01/11/1995 a 30/08/1996 e 01/10/1996 a 14/07/2017, laborados em atividade dita especial.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

*5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados formulários, Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudo Técnico que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de:

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA PREVIDENCIÁRIA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

*5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa: Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudo Técnico que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de:

- 18/05/1992 a 31/10/1992 e 05/11/1992 a 18/10/1994, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 88,5 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

- 01/11/1995 a 30/08/1996 e 01/10/1996 a 14/07/2017, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 92,4 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 18/05/1992 a 31/10/1992, 05/11/1992 a 18/10/1994, 01/11/1995 a 30/08/1996 e 01/10/1996 a 14/07/2017.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpra-se destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento ao apelo do INSS**. Fixada a verba honorária recursal. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 27 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5273952-93.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA: RAIMUNDO DO NASCIMENTO DE SOUZA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WANDERSON DA SILVA - SP273739-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **RAIMUNDO DO NASCIMENTO DE SOUSA** o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 135048195)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

#### **O RELATÓRIO. DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **RAIMUNDO DO NASCIMENTO DE SOUSA** busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

*Ab initio*, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

#### **DA REMESSA OFICIAL**

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o finil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata de reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5275185-28.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA: VANDERSON MONTEIRO DE SOUZA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA LUCIA ALVES DE SA SOARES - SP322703-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **VANDERSON MONTEIRO DE SOUZA SILVA** o benefício de aposentadoria por invalidez. Conseqüentários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 135311181)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

#### O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **VANDERSON MONTEIRO DE SOUZA SILVA** busca a concessão de aposentadoria por invalidez.

*Ab initio*, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

#### DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*



*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o montante da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### **NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL**

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### **DIREITO INTERTEMPORAL**

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5275414-85.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA: MARIA EXPEDITA NARDONI  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE AUGUSTO BENICIO RODRIGUES - SP287087-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de **aposentadoria por idade**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **MARIA EXPEDITA NARDONI** o benefício de aposentadoria por idade. Conseqüências e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 135384200)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subirão esta E. Corte por força da remessa oficial.

**O RELATÓRIO. DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **MARIA EXPEDITA NARDONI** busca a concessão de aposentadoria por idade.

*Ab initio*, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

#### **DAREMESSA OFICIAL**

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### **NATUREZA JURÍDICA DAREMESSA OFICIAL**

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### **DIREITO INTERTEMPORAL**

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275000-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS JOSE EVARISTO

Advogado do(a) APELANTE: MAURO CESAR DA COSTA - SP289867-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedido benefício da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo apenas a especialidade de parte dos períodos pleiteados pelo autor. Sucumbência recíproca.

Recurso de apelação da parte autora aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.C.orte.

### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade dita especial.

#### Da preliminar de cerceamento de defesa

Compulsando os autos, verifico que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial, a ser realizada por Engenheiro do Trabalho, com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres. Contudo, tal pretensão sequer foi apreciada pelo Juízo de Primeiro Grau.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Assim, verifica-se que o requisito relativo à especialidade da atividade exercida pelo demandante sequer foi apreciada pelo juízo, não restando plenamente esclarecida, sendo imperiosa a apreciação das provas juntadas aos autos ou, se o caso, complementação ou realização de perícia técnica a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da especialidade.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido, ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Confira-se:

*"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).*

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a apreciação das provas requeridas pelo autor. Prejudicada a análise de mérito do apelo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 27 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267977-90.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO DE SOUZA PEDROZA  
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural em regime de economia familiar com a consequente concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido inicial e condenou o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS a conceder ao autor REGINALDO DE SOUZA PEDROZA, obenefício previdenciário de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, que ocorreu em 20/09/2018 com correção monetária e juros de mora. Em consequência, CONDENOU o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor do somatório das prestações vencidas e não pagas, até a sentença, devidamente atualizada de conformidade com os índices oficiais, a partir da citação, em conformidade com a súmula 111 do STJ.

Apela o INSS, requerendo a reforma total da r. sentença, por não ter a parte autora apresentado provas de labor rural em regime de economia familiar em período imediatamente anterior ao requisito idade. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 08/09/1958, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a ruralista.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 extinguiu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 08/09/1958 completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 08/09/2018, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 11/07/1987, em que consta como sua profissão a de lavrador;

- Notas fiscais de compra de produtos agrícolas em nome de seu genitor entre os anos de 1975 a 1985;

- CTPS do autor sem vínculos;

- Registro de compra de imóvel rural (Sítio Cancan) no ano de 1966, em nome de seu genitor;

- Certificado de cadastro no INCRA de minifúndio em nome de seu genitor, nos anos 1980, 1983, 1984, 1985, 1986, 1998 e 1999;
- ITR em nome do genitor relativo aos anos de 1995 a 2000 e 2016 a 2017;
- Autorização estadual para impressão de Nota Fiscal de Produtor Agrícola em nome do genitor no ano de 1970;
- CNPJ em nome do seu genitor, ano de 2011, como criador de gado de leite;
- Notas fiscais de produtor rural em nome do genitor, relativas aos anos de 1998 a 2014;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*

*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*3. (...)*

*4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*

*5. Recurso improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).*

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora. A testemunha Dair afirma que conhece o autor há 40 anos e que o autor sempre trabalhou no sítio que é de seu pai. A testemunha Nilton afirma que conhece o autor há 40 anos, que estudaram juntos, que o autor sempre trabalhou juntamente com seu pai "tirando" leite para sua subsistência até os dias atuais.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

Fica mantido o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 20/09/2018, data em que a parte autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273175-11.2020.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
 APELANTE: FLORIPES ALVES DE OLIVEIRA DAGUANA  
 Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

VISTOS

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira do sr. Ernesto Daguana, falecido em 15/08/2017.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega restar comprovada a união estável na data do óbito, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte do sr. Ernesto Daguana, em 15/08/2017, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Com relação à sua qualidade de segurado, verifica-se, pelo extrato do sistema CNIS, juntado aos autos, que era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 18/03/2002, tendo se encerrado em 15/08/2017, data do óbito; devendo ser considerado segurado da Previdência Social nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Entretanto, a condição de companheira da autora não restou demonstrada.

Embora tenha sido juntada certidão de casamento da autora com o sr. Ernesto Daguana, datada de 28/07/1975, consta dos autos documento firmado por ela em 22/09/2011, declarando que se encontrava separada de fato.

E pelas provas apresentadas, material e testemunhal, esta se apresentando superficial, não compondo, destarte, uma prova subsistente, entendo que não restou demonstrada a alegada união estável.

Frise-se que a autora é beneficiária de amparo social desde 22/09/2011, estando ainda ativo, conforme CNIS juntado aos autos.

Assim, a manutenção da r. sentença é a medida que se impõe.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005357-39.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENIVALDO MACHADO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período trabalhado com registro em CTPS, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o cômputo do período laborado com registro em CTPS de 17/01/1999 a 14/01/2003, reconhecer os períodos de labor especial do demandante nos interregnos de 22/02/1979 a 31/05/1979, 24/09/1984 a 21/01/1986 e 22/11/1990 a 15/09/1993, e condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo. Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que a decisão deve ser submetida ao reexame necessário e que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período de 17/01/1999 a 14/01/2003, laborado com registro em CTPS, o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 22/02/1979 a 31/05/1979, 24/09/1984 a 21/01/1986 e 22/11/1990 a 15/09/1993, laborado em atividade dita especial.

### Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo transitio em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo*.

### Do período com registro em CTPS

Com efeito, vale ressaltar que as anotações na CTPS constituem prova plena do vínculo trabalhista, ainda que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.**

*1. A contagem do tempo de serviço teve por base o reconhecimento em âmbito administrativo dos períodos listados às fls. 263 e ss., não sendo o caso de erro material, ou seja, de erro de soma dos períodos a ser sanado, mas de reconhecimento pelo INSS da existência de labor nos períodos posteriores a 03/11/03, reconhecimento esse que não integrou a controvérsia delineada nos autos e sequer foi objeto de contestação, pelo que se admite o fato como verdadeiro.*

*2. Os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela autarquia, como tempo de contribuição, a teor do Art. 19, do Decreto 3.048/99 e do Art. 29, § 2º, letra "d", da CLT. Precedentes desta Corte e do STJ.*

*3. Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região; 10ª Turma; REO - 1578928; Relator Des. Fed. Baptista Pereira; DJ 20.07.2011)*

No presente caso, a parte autora colacionou cópia de sua CTPS (id. 134536242, pág. 68), comprovando o vínculo empregatício no período 17/01/1999 a 14/01/2003.

Portanto, referido vínculo deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Neste sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assimmentado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.**

*I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço*

*II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.*



III - Recurso não conhecido.

(Resp. n. 263.425-SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)

#### **Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retina as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T, AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T, REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

**"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".**

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. *Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. *Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. *O agente 'ruído'*

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003:'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquematizado*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

#### PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

In casu, com fins de comprovar o efetivo exercício de atividade especial sob condições especiais, a parte autora apresentou cópia da CTPS demonstrando que o requerente exerceu suas funções de motorista de ônibus e cobrador em empresas de transportes coletivos, nos interregos de 22/02/1979 a 31/05/1979, 24/09/1984 a 21/01/1986 e 22/11/1990 a 15/09/1993, devem ser considerados especiais, tendo em vista a previsão expressa contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes; motoristas e cobradores de ônibus; motoristas e ajudantes de caminhão.

### Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos de trabalho comprovados em CTPS como o lapso exercido em atividade especial ora reconhecido, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**. Fixada a verba honorária recursal na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272759-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSEMAR DOURADO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de escoliose bilateral e osteoartrite da coluna lombar. No entanto, o expert afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgador.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272985-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON MARCONDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EWERTON JOSE DELIBERALI - SP237514-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 01/08/1985 a 11/04/1986, 13/01/1987 a 16/03/1989 e 01/08/2013 a 22/11/2017, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 08/06/2018, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/08/1985 a 11/04/1986, 13/01/1987 a 16/03/1989 e 01/08/2013 a 22/11/2017, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supra a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003:'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos os Perfis Profissiográficos Previdenciários e laudos que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de 01/08/1985 a 11/04/1986, 13/01/1987 a 16/03/1989 e 01/08/2013 a 22/11/2017, como mecânico, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo químico, tais como graxas e óleos lubrificantes, portanto, derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 01/08/1985 a 11/04/1986, 13/01/1987 a 16/03/1989 e 01/08/2013 a 22/11/2017.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher;

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.



Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**. Fixada a verba honorária recursal na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5158637-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ARACY DA SILVA BERTHES  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE APARECIDO REIS BARSANELLI - SP273963-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à obtenção do benefício de pensão por morte.

Alega que era casada em únicas núpcias com o de cujus JOAQUIM BERTHES, destacando que o casamento ocorreu em 20 de outubro de 1956, e esta união perdurou até o óbito do *de cujus*, em 01 de fevereiro de 2016.

Documentos acostados à exordial.

Deferidos à parte autora os benefícios da justiça gratuita.

Colhida a prova oral, conforme termo e mídia juntados.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder em favor da requerente o benefício de pensão por morte, a partir da data do falecimento. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa e demais percentuais mínimos, fixados no art. 85, § 3º, I a V do Código de Processo Civil. Concedeu a tutela.

Apelação do INSS, na qual requer a reforma integral do julgado. Aduz que a autora estava separada de fato do falecido e não demonstrou ter retomado a vida em comum. Subsidiariamente, requer a dilação de prazo e a redução da multa para cumprimento da tutela. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feitas tais considerações, passo ao caso concreto.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.183/2015, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.146/2015, dispõe que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Segundo o art. 77 do mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei nº 13.135/2015:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 01/02/2016, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de segurado do *de cuius* restará incontroversa, já que titular de aposentadoria por idade (NB 479965021).

No tocante à condição de dependente, não obstante formalmente casada, o INSS traz provas de que houve separação de fato, o que foi omitido pela autora na inicial.

Por ocasião do requerimento de benefício assistencial, em 06/02/2006, a autora consignou que vivia sozinha e juntou declaração assinada pela Assistente Social Gestora do Município de Taiacú, Marta Regina Rossini Rufino, atestando que se encontrava separada de fato do falecido há mais de 10 anos, ou seja, ao menos desde 1996.

Dessa forma, para fazer jus ao benefício de pensão por morte deveria comprovar à evidência o restabelecimento da relação conjugal, do que não se desincumbiu.

Conquanto haja início de prova material, consubstanciado na certidão de óbito evidenciando domicílio em comum e na ficha de inscrição em plano familiar funerário, datado de 04/10/2006, a prova testemunhal não se mostrou robusta o suficiente a complementá-la.

Em contrariedade aos documentos trazidos pelo INSS, a única testemunha ouvida (16/05/2017) afirma que conhece o casal há 25 anos e que eles sempre viveram juntos, o que causa perplexidade diante dos documentos apresentados pelo INSS.

Assim, diante da fragilidade do arcabouço probatório, tenho como não comprovado o requisito da qualidade de dependente.

De rigor, portanto, a reforma da sentença. Por conseguinte, **revogo** a tutela antecipada.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido autoral. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

dbabian

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005179-77.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA: CASSIANO CEZARIO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARILZA DE SOUZA RODRIGUES - MS21420-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas ao **restabelecimento de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **CASSIANO CEZÁRIO** o benefício requerido. Conseqüentí e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 135355430 – fls. 119/125)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

### O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **CASSIANO CEZÁRIO** busca o restabelecimento do auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

*Ab initio*, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

#### **DAREMESSA OFICIAL**

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### **NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL**

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Por tanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### **DIREITO INTERTEMPORAL**

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa."* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001633-50.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DORIVAL RUBINO BAETA

Advogados do(a) APELANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, TATHIANE GRANDE GUERRA ANDRIA PAIVA - SP278861-A, MARIANA ALVES SANTOS PINTO

- SP272953-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Ajuizou o autor Dorival Rubino Baeta a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que o período entre 6/3/1997 a 31/12/2003 seja enquadrado como especial para fins de conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/122.779.276-7 - DIB 3/8/2007) em aposentadoria especial.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

Primeira sentença anulada para a reabertura da instrução processual.

Elaborado o laudo judicial (id 134772183).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora afirmando a insalubridade da atividade durante o intervalo em questão devido a exposição aos agentes agressivos eletricidade, poeira de minérios e ruído.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

#### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariam a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. Aregra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.*

*3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, **de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminente e previdenciária**, existindo normatização específica:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

No caso, foi acostado o PPP emitido pela ex-empregadora Cosipa Companhia Siderúrgica Paulista atestando que o autor foi seu funcionário durante 6/3/1997 a 31/12/2003 e desempenhou as funções de operador de equipamento de produção/operador de produção minérios no pátio de minérios (id 19227875).

Por conta da informação, constante no PPP, no sentido de que o índice apurado de pressão sonora (80dB), decorrida da atenuação pelo uso de EPIS, foi determinada a realização da prova técnica pelo perito nomeado pelo Juízo a quo.

Nesse passo, o *expert* judicial ao dirigir-se à ex-empregadora do autor, foi recepcionado pelo representante da Usiminas (sucessora da empresa Cosipa) e constatou que o setor onde o autor atuava se encontra desativado. Não obstante a impossibilidade de executar a medição de pressão sonora no local de trabalho do autor, restou apurado pelo perito, diante da análise dos documentos emitidos pela Cosipa, que o ruído ambiente era de **no mínimo superior a 94 dB(A)** por ser de ciência que os protetores auriculares promovem uma atenuação da pressão sonora entre 14dB(A) e 20 dB(A).

Entendo que resta caracterizada a insalubridade devido a exposição ao agente agressivo ruído nos limites acima do permitido, enquadrando-se o intervalo como atividade especial no item 1.1.6 do Decreto n. 53.831/64 durante o intervalo em questão.

Deixo consignado, que, em julgado recentemente proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ARE nº 664335 da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, em sede de repercussão geral, na data de 04.12.2014, restou decidido, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, que a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do infastível judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

Por fim, para finalizar o raciocínio transcrevo abaixo trecho da decisão lavrada pelo Exmo. Desembargador Paulo Domingues nos autos da Apelação Cível n. 2009.61.04.011880-4 que coloca uma pá de cal sobre o tema. Confira-se:

"...

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014)."

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. (grifos meus). ..."

Conclui-se que, em se tratando de ruído como agente agressor, a insalubridade é patente, cuja eficácia dos EPIs é presumidamente afastada.

Outrossim, assinala-se que o PPP também divergia dos demais documentos acostados aos autos. A exemplo, o laudo técnico elaborado na esfera trabalhista indica a insalubridade decorrente da poeira de carvão devido a proteção inadequada.

#### Da aposentadoria especial

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Somados os períodos de atividade especial, ora reconhecido, entre 6/3/1997 a 31/12/2003, com os períodos de labor especial incontroversos (entre 18/2/1981 a 20/7/1983, de 1/11/1983 a 5/1/1987, de 1/1/1988 a 5/3/1997 e de 1/1/2004 a 3/8/2007 - planilha do INSS - id 19227873 - pg. 7/9) a parte autora completou tempo de labor especial acima de 25 anos, suficiente para a concessão da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo em 3/8/2007 (DER).

Cabe ressaltar o julgado proferido pelo STT, no RE 791961, Tema 709 (Possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde). A Suprema Corte decidiu que "...*Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão.*"

Cabe, portanto, a cessação da benesse, caso venha a se constatar o exercício da atividade nocente pela parte autora após a efetiva aposentação.

As diferenças são devidas desde a DER, observando-se a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento desde ação e, ainda, descontando-se os valores pagos a título de aposentadoria por tempo de contribuição concedida à parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento) a cargo do INSS, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial desde DER. Consectários na forma acima indicada.

Decorrido o prazo recursal remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

cehy

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016786-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS BRANDAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: YARA CLAUDIA DE OLIVEIRA MORAES - SP298739-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou ao restabelecimento de auxílio-doença acidentário, indeferiu a tutela antecipada.

A agravante alega, em síntese, que está comprovada sua incapacidade ao trabalho, a qual decorre da mesma enfermidade que deu ensejo ao benefício anteriormente recebido. Assevera, ainda, que, ante o caráter alimentar do benefício, estariam presentes os requisitos à imediata reimplantação da benesse.

É o relatório.

Decido.

Com o intuito de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre in casu.

De acordo com os elementos coligidos aos autos, especialmente a petição inicial, colhe-se que a lesão/incapacidade da autora decorre de acidente de trabalho.

Ressalte-se que o benefício que a autora pretende ver restabelecido é de espécie 91.

Com efeito, de acordo como artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"*



"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-Agr 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do trabalho de Santos, SP..EMEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho - referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEOR ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calçada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Fonte legal não provido. (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)"

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, e determino seu encaminhamento ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

fquintel

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5273440-13.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: DORLI DE FATIMA OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELE PIMENTELFADEL - SP205054-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intuito de dar maior celeridade à transição dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial e o laudo pericial, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora tem nexos causal com sua atividade laboral.

O laudo pericial produzido na ação n. 0002093-55.2012.8.26.0279 concluiu que é portadora de epicondilite lateral esquerda e que a doença é relacionada à atividade laboral desempenhada. Nessa ação foi-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, cujo restabelecimento pleiteia nessa nova ação ajuizada.

Com efeito, de acordo como artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-Agr 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do trabalho de Santos, SP.. EMEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)."

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)."

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)."

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido. (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, ante a incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001267-32.2007.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ODETE MARIA SCARAMELA HOHMANN  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra decisão proferida em sede de recurso nos autos de embargos à execução oriundos de ação de benefício previdenciário.

A parte autora sustenta que há omissão no que se refere à não fixação de honorários advocatícios de sucumbência a favor de seu patrono.

DECIDO

Constata-se, *in casu*, que a parte beneficiária opõe embargos declaratórios para postular, em nome próprio, direito autônomo de terceiro, seu advogado.

O nosso sistema processual veda o pleito, em nome próprio, de direito alheio, salvo quando autorizado por lei (art. 6º do CPC/73, art. 18 do CPC atual).

Inexiste dispositivo legal que autorize o mandante a ingressar com recurso sobre questão cujo interesse assiste, exclusivamente, ao mandatário, como no caso em exame.

Nesse ensejo, estabelecemos a ilegitimidade do credor para impugnar tema alusivo à verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

Entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5903244-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: AMARILDO BATISTA GARAJAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMARILDO BATISTA GARAJAN  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Em face à informação do INSS (id 134874162), cumpra a parte autora o despacho id 104874365, anexando o processo administrativo.

Prazo: 15 dias.

Após, voltem-me conclusos para imediato julgamento.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001350-27.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ROBSON DE ARAUJO BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando, em suma, o reconhecimento do período de labor especial e a concessão do benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do período de 03/02/92 a 03/03/17, laborado em atividade dita especial.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Resalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172.97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquematizado*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) n° 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto n° 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula n° 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula n° 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre, foi acostado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que o autor desempenhou suas funções, no período de 03/02/92 a 03/03/17, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, em níveis superiores a 90dB(A), bem como a agentes químicos hidrocarbonetos (óleo), enquadrados nos códigos 1.2.11 do anexo III do Decreto n° 53.831/64 e 1.2.10 do anexo I do Decreto n° 83.080/79 e código 1.0.3 do Decreto 3.048/99, considerados nocivos à saúde, nos termos legais.

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Ademais, a descrição das atividades permite concluir pela exposição ao agente agressivo apontado, não afastando a especialidade do labor.

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial o período de 03/02/92 a 03/03/17.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n° 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. n° 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n° 8.213/91.

Com efeito, somado o períodos de atividade especial ora reconhecido, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 31/03/17, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n° 870.947.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n° 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **dou provimento ao recurso de apelação da parte autora**, para reconhecer o período de 03/02/92 a 03/03/17, como tempo de serviço especial e conceder-lhe aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, em 31/03/17. Correção monetária, juros de mora e verbas sucumbenciais, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

lgaves

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5017340-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: DELMAR SOUZA SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO

HUYSMANS - SP312670-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Delmar Souza Santos contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Conchas/SP que, nos autos do processo nº 0000709-61.2018.8.26.0145, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos apresentada pela autarquia.

Requer a incidência, para fins de correção monetária, do IPCA-E.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, uma vez que se encontra recebendo o benefício de amparo social.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante e ao MPF. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017342-16.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
AGRAVADO: DOMINGOS TEIXEIRA GUIMARAES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Capão Bonito/SP que, nos autos do processo nº 1001431-52.2015.8.26.0123, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Requer a autarquia a fixação dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09 e, quanto aos honorários advocatícios, a observância da sucumbência recíproca fixada no título executivo.

Considerando-se que a decisão agravada foi proferida nos exatos termos do inconformismo do recorrente, não conheço do presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 996, do CPC. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033235-81.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOAO ROSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida nos autos do processo nº 0001819-32.2017.8.26.0145.

Em 6 de fevereiro de 2020, determinei ao recorrente que, em cinco dias, providenciasse a juntada de cópia do laudo médico produzido no feito de origem. (doc. nº 122752273)

A autarquia solicitou prazo suplementar de cinco dias, o qual concedi em 24/3/20 (doc. 127853118).

Devidamente intimada, a autarquia deixou de dar cumprimento à referida decisão.

Assim, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256689-48.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OTAVIANO RODRIGUES DE ARRUDA  
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N, ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Tendo em vista que os recursos especiais n. 1.803.154/RS e 1.767.789/PR foram afetados como representativos da controvérsia, delimitada tese como "possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991", na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016558-39.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: DONIZETI APARECIDO LEITE DE CAMARGO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Aduz o agravante, em síntese, que está comprovada sua incapacidade ao trabalho, a qual, aliada ao caráter alimentar do benefício, possibilitaria a concessão do provimento antecipatório.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Emanálise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.

Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Na hipótese, verifico que o agravante recebeu auxílio-doença de 20/04/2017 a 16/01/2019, sendo que seus pedidos feitos em abril, maio, julho, agosto e dezembro/2019 e em janeiro/2020 foram indeferidos porque não comprovada sua incapacidade.

Para afastar a conclusão administrativa, o demandante juntou aos autos documentação médica desde 2016.

O atestado mais recente, de 02/03/2020 indica que o requerente está em tratamento psiquiátrico, apresenta anedonia, insônia e sintomas psicóticos, devendo ser afastado do trabalho para ajuste da medicação e por não haver remissão dos sintomas.

Foram colacionados, também, exames de sangue e atestados informando que o autor é portador da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida.

Nos casos de portadores de HIV, tenho entendido que o reconhecimento da incapacidade independe do estágio da doença (se está ou não manifestada) e assim o faço atento à realidade do mercado de trabalho no Brasil, às condições pessoais da pessoa infectada, sua qualificação profissional e, principalmente, aos efeitos dos medicamentos utilizados para controle da doença, que sabidamente causam tontura, fraqueza, vômitos, indisposição e mal-estar que dificultam, senão impossibilitam, o exercício de atividade laborativa em condições de igualdade em relação a outras pessoas não infectadas.

Dessa forma, comprovada a inaptidão do autor, que tem 52 anos de idade, entendo que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada requerida.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA.*

*- Compulsando os autos, verifico a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a recorrente, nascida em 19/01/1969, empregada doméstica, é portadora de lombalgia crônica e claudicação secundária à espondilolistese, submetida à artrotese lombar com fixador metálico, realizada em 10/12/2015, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho, nos termos dos atestados médicos juntados.*

*- A qualidade de segurado restou indicada, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença, no período de 10/12/2015 a 23/09/2016, tendo ajuizado a ação judicial subjacente ao presente instrumento em 09/12/2016, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.*

*- A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.*

*- Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.*

*- Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, deve ser restabelecido o benefício de auxílio-doença ao ora agravante. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do REsp n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.*

*- Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594030 - 0000965-60.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)*

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intím-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267897-29.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLENE ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora das searas rural e urbana.

A r. sentença reconheceu o labor rural da parte autora no período de 28/08/1971 a 08/12/1978 e julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a concessão do benefício pleiteado desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (20/03/2019). Fixados os consectários legais e antecipada a tutela.

Apelou o INSS. Busca a reforma integral do julgado por entender não comprovado o cumprimento do labor rural sem registro, pugnano pela devolução dos valores recebidos em virtude da antecipação da tutela.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, a demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado como trabalhadora do meio urbano e rural sem registro em carteira.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

A demandante nasceu em 27/08/1957 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2017.

A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições, ou 15 anos.

No caso concreto, a autora apresenta extrato do CNIS e pretende o reconhecimento de período rural (28/08/1971 a 08/12/1978).

Quanto ao labor rural sem registro, a autora trouxe aos autos documentos que comprovam a condição de trabalhador rural de seu genitor (certidão de seu nascimento e a ficha de filiação de seu pai no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Penapólis).

Seria possível admitir a qualificação do genitor da autora como início de prova material no período em que esta era solteira, a atrair o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha solteira que permaneça morando com os genitores.

No caso concreto, porém, os documentos apresentados não se prestam à demonstração de que tenha a parte autora, pessoalmente, laborado nas lides rurais desde tenra idade. Embora admitida a eventual extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar é impossível aproveitar-lhe referidos documentos ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolveu com essa característica durante todo o período apontado.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, fizeram-no de forma vaga e inconsistente. Ademais, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Registro que a ficha do sindicato não contém qualquer assinatura do responsável pelo preenchimento, ou do dirigente sindical, a lhe conferir credibilidade.

Ademais, a certidão de nascimento refere-se a período em que a autora não dispunha de capacidade laborativa.

Não há, portanto, como reconhecer o labor rural sem registro no período apontado, pois carece de prova material contemporânea.

Diante disso, não obstante possuir a autora a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade, a sentença deve ser reformada, na íntegra.

Por conseguinte, revogo a tutela antecipada, ressaltando que a questão relativa à devolução de eventuais valores deve ser discutida na fase de execução do julgado.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação autárquica**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade. **Tutela antecipada revogada.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5944813-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALBA BEZERRA ANTUNES  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada contra decisão que não conheceu do recurso de apelação interposto pelo INSS.

A parte recorrente sustenta a ocorrência de omissão a ser sanada, no que se refere a não majoração dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC, nos termos de alegação que expendera no recurso adesivo.

Intimada, a parte contrária não se manifestou.

DECIDO

Os incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015 dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se no julgado houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Impõe-se o acolhimento parcial, no que se refere à omissão.

Veja-se:

*“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.”*

*In casu*, entendo que o decisório incorreu em omissão apenas no que diz com o recurso adesivo, que objetivava a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o total do cumprimento de sentença, com fundamento no dispositivo do parágrafo 11 do art. 85 do CPC.

Verifica-se que a decisão de primeiro grau estabeleceu a honorária advocatícia em montante arbitrado (R\$ 1.500,00), diversamente do que dispõe a regra aplicável, que prevê a incidência da citada verba sobre o proveito econômico.

Nessas condições, entendemos que não seria razoável – e portanto inaplicável – em sede de cumprimento de sentença, a fixação dos honorários advocatícios sobre o total do débito, como pretende a parte, de modo que o montante que efetivamente se encontra delineado na decisão recorrida há de ser mantido, até porque já correspondente a valor superior ao regularmente adotado em casos que tais pelo órgão fracionário competente pelo julgamento de demandas previdenciárias nesta E. Corte (3ª Seção).

No que respeita, dessarte, à pretensa majoração dos honorários, temos que se cuida de atribuir caráter infringente aos embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAG 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Enfim, são parcialmente providos os embargos declaratórios somente para que se reconheça a interposição do recurso adesivo pela parte demandante, o qual não há de ser conhecido, (inciso III do parágrafo 2º do artigo 997 do CPC), ante a inadmissibilidade do recurso de apelação.

## DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, ACOLHO EM PARTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TÃO SOMENTE PARA SANAR A OMISSÃO REFERENTE À AUSÊNCIA DE MENÇÃO AO RECURSO ADESIVO, RESTANDO MANTIDO O RESULTADO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO CÍVEL.

Intím-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, tomemoa Juízo de origem.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274653-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ODETE VIEIRA CARRIEL  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DIAS DE ALMEIDA ALVES GUTIERRES - SP338080-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por idade rural à parte autora a partir da data do requerimento administrativo (28/11/2018), no valor de 01 (um) salário mínimo mensal. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além das custas processuais das quais não esteja isento e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida à remessa oficial.

O INSS interpôs apelação alegando não restar preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de *per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

#### PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO

A parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2011, posto que nascida em 13/12/1956, devendo comprovar, portanto, o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar o exercício de tal atividade, a requerente junta aos autos os seguintes documentos:

- certificado de dispensa de incorporação do seu cônjuge, datado de 23/09/1971 em que se encontra qualificado como lavrador;
- certidão de que o cônjuge da autora, quando do seu alistamento eleitoral, em 26/05/1971, declarou ser lavrador;
- nota fiscal de entrada de produtos agrícolas em nome do genitor da autora, de 1973 e 1982;
- nota fiscal de produtor em nome do genitor da requerente, de 1972 e 1977;
- contrato particular de compra de uma área de terras de 39.400 m<sup>2</sup> pelo sogro da autora, em 06/10/1988;
- recibo de entrega de declaração de imposto de renda exercício 2005 a 2016 e 2018; em que consta que o cônjuge da autora é proprietário de uma área de terra de 2,2 hectares, denominado Chácara São José;
- notificação de lançamento de ITR referente ao imóvel rural denominado Chácara São José, relativo ao ano de 2007 e,
- ITR do imóvel rural denominado Chácara São José referente ao exercício de 1994, em nome do cônjuge da autora, constando 04 (quatro) animais de médio porte, e não possuir nenhum empregado, bem como haver o cultivo de laranja, banana e cana-de-açúcar.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, consta dos autos extrato do sistema CNIS, em nome do cônjuge da autora em que se observam recolhimentos como autônomo e contribuinte individual relativo ao período de 1985 a 2014, bem como vínculo empregatício de 01/09/1993 a 13/08/1994, 01/08/1995 a 30/06/1996, e 01/07/1996 a 06/12/1999, além de período de atividade de segurado especial a partir de 31/07/2007, em que consta haver concomitância com período de atividade urbana.

Também consta laudo de exame médico realizado no cônjuge da autora, datado de 12/11/2019 (Id. 135206142 - Pág. 01/04), em que ele declarou exercer a profissão de pedreiro, apresentou CTPS com registro de trabalho nessa atividade, de 1993 a 1994, de 1995 a 1996 e de 1996 a 1999, tendo declarado ainda que após essa data continuou a trabalhar como pedreiro.

Os depoimentos das testemunhas, por sua vez, não se apresentam contundentes a respeito do alegado exercício de atividade rural pela parte autora, não conseguindo elidir a informação do exercício de atividade urbana pelo cônjuge da autora.

Por conseguinte, o conjunto probatório (documentos e testemunhas) não atende ao objetivo de provar a prestação de serviços rurais pelo período de tempo exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, pelo que se impõe a reforma da r. sentença e a revogação da tutela antecipada.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar *in totum* a r. sentença. **Tutela antecipada revogada.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001997-96.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: CARLOS SANTIAGO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS SANTIAGO LOPES  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos vindicados como atividade especial exercida pelo autor, sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 30.08.2016. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias.

Inconformadas, recorreram ambas as partes, aduzindo o descerto da r. sentença. A parte autora postulou o enquadramento da integralidade dos períodos de atividade especial vindicados, no intuito de majorar a renda mensal inicial da benesse obtida judicialmente. Já o INSS aduziu a ausência de provas técnicas aptas a comprovar a efetiva caracterização de labor especial.

Em decisão monocrática proferida aos 19.11.2019, este Relator anulou, *ex officio*, a r. sentença, considerando a caracterização de cerceamento de defesa e, por consequência, determinou o retorno dos autos ao Juízo de origem para realização de prova técnica pericial que permitisse aferir as condições laborais vivenciadas pelo demandante no interregno de 10.10.1979 a 24.10.1986, restando prejudicada a apreciação dos apelos de ambas as partes.

Todavia, a parte autora opôs embargos de declaração, suscitando o seu desinteresse na reabertura da instrução processual, a fim de produzir prova técnica pericial em relação ao período de 10.10.1979 a 24.10.1986, manifestando, inclusive, sua desistência do pedido de enquadramento do referido interstício como atividade especial.

Inconformado, também recorreu o INSS, suscitando, em sede de agravo interno, o descabimento da anulação, *ex officio*, da r. sentença a fim de reabrir a instrução probatória, haja vista a ausência de recurso voluntário da parte autora nesse sentido, o que ensejaria violação ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Instado a se manifestar nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, o INSS ficou-se inerte.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incs. I e II, do art. 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Aduz a parte autora que a decisão teria incorrido em omissão ao desconsiderar a impossibilidade de realização de perícia técnica para aferição das condições laborais vivenciadas pelo demandante no interstício de 10.10.1979 a 24.10.1986, laborado junto à *Renima Indústria e Comércio de Molas Ltda.*, haja vista o encerramento das atividades da empresa e o falecimento do proprietário.

Diante disso, o demandante manifestou sua desistência em relação ao pedido de enquadramento do mencionado período como atividade especial, acatando seu cômputo como tempo de serviço comum desenvolvido pelo segurado.

Assim, considerando a argumentação expendida pela parte autora, dando conta do seu desinteresse na reabertura da fase instrutória do presente feito, para realização de prova técnica pericial, reconsidero a decisão proferida anteriormente quanto à anulação da r. sentença e, por consequência, passo à apreciação de mérito dos apelos interpostos por ambas as partes.

Acrescento, ainda, que diante da reconsideração da decisão anterior, restou prejudicada a apreciação de mérito do agravo interno interposto pelo ente autárquico, haja vista a perda superveniente de seu objeto.

Pois bem

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º; permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*1. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*



II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle Franca, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Porventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, Formulários e PPP's, contudo, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, entendo que o referido acervo probatório não permite o enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados, senão vejamos:

Em relação ao período de 16.06.1988 a 09.06.1992, laborado pelo autor junto à empresa *Molas Cruzeiro Indústria e Comércio Ltda.*, sob o ofício de “meio oficial de calibração”, mostrou-se acertado o reconhecimento de labor especial, haja vista sua exposição habitual e permanente a substâncias nocivas, tais como, graxas e óleos do processo produtivo, derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento de atividade especial com base na previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto n.º 83.080/79.

Da mesma forma, nos períodos de 02.05.1995 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 01.07.2009, laborados pelo autor junto à empresa *Molas Universal Indústria e Comércio Eireli EPP*, também há de ser mantido o reconhecimento de labor especial, pois restou comprovada sua exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, sob o nível de 87,63 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos períodos de 06.03.1997 a 31.03.1999 e de 01.11.2000 a 18.11.2003, também laborados pelo autor junto à empresa *Molas Universal Indústria e Comércio Eireli EPP*, sob as mesmas condições acima explicitadas, visto que à época da prestação do serviço a legislação vigente passou a exigir, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que não ocorreu *in casu*.

E nem se alegue a possibilidade de enquadramento dos períodos acima explicitados em decorrência da exposição do segurado a substâncias derivadas do hidrocarboneto aromático, posto que os PPP's fornecidos pelo empregador foram muito claros ao esclarecer que a sujeição do autor ao referido agente agressivo ocorria de forma intermitente, circunstância que inviabiliza a caracterização de atividade especial nos termos exigidos pela legislação previdenciária.

Destarte, entendo que a r. sentença há de ser mantida quanto ao enquadramento dos períodos de 16.06.1988 a 09.06.1992, 02.05.1995 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 01.07.2009, como atividade especial exercida pelo autor.

#### IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados em juízo (16.06.1988 a 09.06.1992, 02.05.1995 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 01.07.2009), sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS – CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 30.08.2016, o autor, de fato, já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

No mais, mantenho os termos adotados na r. sentença para fixação do termo inicial da benesse e para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes, tomando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, para sanar a omissão apontada e, por consequência, reconsiderar a decisão anterior quanto à anulação da r. sentença e, prosseguindo no julgamento do feito, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA** e **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos. **PREJUDICADO O AGRAVO INTERNO DO INSS**.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020050-85.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: WALTER FORTE  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 132956697: Trata-se de contrarrazões a embargos de declaração protocolada pela parte autora. No entanto, compulsando os autos, observo que o INSS não interps nenhum embargos de declaração. Dessa forma, certifique a Subsecretaria da 8ª Turma o trânsito em julgado do acórdão proferido em 28/2/20.

Após, baixemos autos à respectiva vara de origem. Int.  
São Paulo, 29 de junho de 2020.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001649-67.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANDRE LUIZ DE ANDRADE ESTEVES  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, a conversão dos mencionados interstícios em tempo de serviço comum, para obter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 18.11.1993 a 07.02.1996 e de 02.02.1998 a 13.08.2007, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 27.06.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. Consectários explicitados. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstrar o exercício de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados, como que faria jus a concessão do benefício de aposentadoria especial, ainda que mediante a reafirmação da DER, eis que mais vantajoso ao segurado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a despeito da parcial procedência ao pedido do autor, não houve a interposição de recurso voluntário pelo ente autárquico, de modo que os períodos de atividade especial declarados na r. sentença, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do segurado restaram incontestados.

Dito isso e considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelo autor, esclareço que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se a possibilidade de enquadramento de atividade especial nos períodos desconsiderados pelo d. Juízo *a quo*, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial em favor do demandante.

Pois bem

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual pericia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariá a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

**DO AGENTE NOCIVO RÚIDO**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

*In casu*, observo que o período de 02.03.1988 a 25.04.1995, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, com o que reputo-o incontroverso, assim como os interstícios de 18.11.1993 a 07.02.1996 e de 02.02.1998 a 13.08.2007, declarados na r. sentença, haja vista a ausência de impugnação recursal do ente autárquico nesse sentido.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, Formulário e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução processual, contudo, diversamente da argumentação expendida pelo requerente em suas razões recursais, entendo que o referido acervo probatório não permite o enquadramento da integralidade dos períodos vindicados na exordial.

Isso porque, em relação ao período de 01.10.1996 a 28.03.2000, laborado pelo autor junto ao *Órgão de Gestão de Mão de Obra do Trabalho Portuário do Porto Organizado de Santos*, a meu ver, não restou devidamente comprovada sua exposição habitual e permanente a qualquer agente agressivo.

Primeiramente, porque conforme descrito no PPP fornecido pelo empregador, no mencionado interstício o demandante exerceu diversas atividades portuárias distintas, incluindo-se, o ofício de "motorista", circunstância que, por si só, não se coaduna com a alegação de continuidade da sujeição a agentes agressivos específicos, inerentes a função de estivador.

Além disso, não há de se falar no reconhecimento da especialidade do labor exercido no interregno acima explicitado em virtude da menção ao contato com agentes agressivos (monóxido de carbono, poeira e gases minerais), pois não restou certificada a superação dos parâmetros legalmente admitidos à época da prestação do serviço e tampouco a habitualidade e permanência da exposição, elementos indispensáveis para a caracterização de atividade especial.

Por consequência, entendo que o interstício em questão deve permanecer sendo computado como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

Já no tocante ao período de 01.04.2008 a 02.03.2017, laborado pelo autor junto à empresa *Arcos Dourados Comércio de Alimentos*, sob o ofício de "técnico de manutenção", há de ser reconhecido o exercício de atividade especial, eis que o perito judicial certificou a exposição habitual e permanente do segurado ao agente agressivo eletricidade, sob níveis de tensão elétrica superiores a 250 volts, o que enseja o reconhecimento de atividade especial, nos termos definidos pelo código 1.1.8 do anexo III do Decreto n.º 53.831/64;

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

Sobre o tema, assim se manifestado o C. STJ:

*PROCESSIONAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. **Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor.** Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013 ..DTPB..)*

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).*

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para acrescer o período de 01.04.2008 a 02.03.2017, ao cômputo de atividade especial exercida pelo demandante.

## **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial administrativamente reconhecido pelo INSS (02.03.1988 a 25.04.1995), somado aos interstícios declarados em juízo (18.11.1993 a 07.02.1996, 02.02.1998 a 13.08.2007 e de 01.04.2008 a 02.03.2017), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 27.06.2017, o autor, de fato, já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial, como que há de ser julgado procedente o pedido principal veiculado em sua prefacial.

O termo inicial da benesse deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 27.06.2017, ocasião em que o ente autárquico foi cientificado da pretensão do demandante que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada judicialmente, tomando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, apenas ressalvando-se a necessária adequação da natureza da benesse concedida.

Mantenho, ainda, os termos adotados na r. sentença quanto aos critérios de incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Por fim, considerando a mínima sucumbência observada pela parte autora, condeno exclusivamente o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, nos termos definidos pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para acrescer o período de 01.04.2008 a 02.03.2017, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 27.06.2017, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274264-69.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSVALDO BASSO ANTUNES  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE FURINI - SP215097-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, em 19/01/18, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O autor foi condenado ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS apelou requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, aduz, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento da atividade especial e à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/08/1984 a 08/09/1984, 19/11/1984 a 31/12/1985, 27/05/1985 a 19/09/1985, 07/07/1986 a 03/11/1986, 22/07/1991 a 31/10/1991, 25/06/1987 a 04/09/1987, de 15/09/1987 a 08/10/1987, de 02/06/1989 a 20/10/1989, 06/11/1989 a 02/01/1990, 08/02/1990 a 04/12/1990, de 22/05/1991 a 29/06/1991, 04/06/1992 a 01/02/1993, 18/03/1994 a 18/01/1995, 23/01/1995 a 07/03/1995, 01/03/1996 a 30/10/1997, 02/05/1998 a 08/09/2003, 11/09/2003 a 11/03/2010 e de 16/03/2010 a 15/01/18, laborados em atividade dita especial.

### Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*



Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

(...)

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

(...)

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

*Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".*

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram juntados Perfis Profissiográficos Previdenciários e realizado Laudo Técnico Pericial que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

- 19/11/1984 a 31/12/1985, 27/05/1985 a 19/09/1985, 07/07/1986 a 03/11/1986, 22/07/1991 a 31/10/1991, 25/06/1987 a 04/09/1987, 15/09/1987 a 08/10/1987, 25/05/1988 a 29/09/1988, 02/06/1989 a 20/10/1989, 08/02/1990 a 04/12/1990, 22/04/1993 a 30/11/1993, como rurícola, exposto de modo habitual e permanente a herbicidas e agrotóxicos, enquadrados nos códigos 1.2.9 e 2.2.1 do Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, e código 1.2.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, considerados nocivos à saúde, nos termos legais.

- 06/11/1989 a 02/01/1990, como servente de pedreiro, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído em níveis superiores a 90dB(A), considerado nocivo à saúde, nos termos legais.

- 18/03/1994 a 18/01/1995, 23/01/1995 a 07/03/1995, 01/03/1996 a 30/10/1997, e de 02/05/1998 a 08/09/2003, 11/09/2003 a 11/03/2010, 16/03/10 a 25/01/18, como torneiro mecânico, exposto aos agentes químicos hidrocarbonetos, enquadrados nos códigos 1.2.11 do anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 1.0.3 do Decreto 3.048/99, considerados nocivos à saúde, nos termos legais.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial os períodos de 19/11/1984 a 31/12/1985, 27/05/1985 a 19/09/1985, 07/07/1986 a 03/11/1986, 25/06/1987 a 04/09/1987, 15/09/1987 a 08/10/1987, 25/05/1988 a 29/09/1988, 02/06/1989 a 20/10/1989, 06/11/1989 a 02/01/1990, 08/02/1990 a 04/12/1990, 22/07/1991 a 31/10/1991, 22/04/1993 a 30/11/1993, 18/03/1994 a 18/01/1995, 23/01/1995 a 07/03/1995, 01/03/1996 a 30/10/1997, 02/05/1998 a 08/09/2003, 11/09/2003 a 11/03/2010 e de 16/03/10 a 25/01/18.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumprido destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, com os períodos incontroversos, reconhecidos pelo INSS, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 19/01/18, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

lgalves

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato do Sr. Gerente da Agência do INSS em Mauá-SP.

Alega o impetrante recusa ilegal da autarquia em reconhecer a atividade nocente no interstício de 04/02/1988 a 31/12/2016, indeferindo o seu pedido de aposentadoria especial.

Notificada, a autoridade coatora prestou informações.

O Ministério Público Federal emitiu Parecer, aduzindo não haver interesse público no feito.

Por sentença, reconheceram-se os interstícios de 04/02/1988 a 31/12/1989, 01/01/1991 a 30/09/1991, 01/03/1995 a 31/05/1999, 01/09/2002 a 30/09/2003 e de 01/02/2004 a 31/12/2016, com concessão em parte da segurança pleiteada, para determinar à autarquia a implantação da benesse requerida.

Custas *ex lege*. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512, do STF e 105, do STJ.

Inconformado, apela o INSS. Pugna pelo reexame necessário. No mérito, aduz que o períodos vindicados não devem ser reconhecidos como nocentes à luz da legislação previdenciária. Impugna a metodologia de apuração do agente agressivo. Requer, desta forma, a denegação da segurança.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público exarou parecer, opinando pelo prosseguimento do feito.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cabível o reexame necessário em sentença concessiva proferida em mandado de segurança, conforme artigo 14, §1º, da Lei 12.016/09.

De outra parte, anoto que o remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Correta, portanto, escolha da via processual para a obtenção da tutela jurídica pretendida, consistente na demonstração do direito do impetrante de obter a benesse perseguida. Conforme os requisitos e documentação legalmente exigíveis.

### Da aposentadoria especial

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

### Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariá a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto n.º 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto n.º 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC n.º 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n.º 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

#### **Do agente nocivo ruído**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (EX-LICC). Precedentes do STJ.*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

*5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

#### **Do uso de equipamento de proteção individual**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATORIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*I. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)*

#### O caso concreto

Para comprovar a atividade nocente, anexaram-se os PPPs, que apontam a exposição ao agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância em todos os períodos, de acordo com a legislação à época vigente, o que permite enquadrar as atividades como nocivas.

Cabe apenas reafirmar o entendimento adotado no sentido de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."

Por fim, as informações no PPP sobre a metodologia utilizada para a aferição do agente nocivo, embora sucintas prescindem de detalhamento, que pode ser encontrado no(s) laudo(s) técnico(s). Relembro que se mostra suficiente a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), documento cujas informações ali contidas originaram-se de prévio laudo técnico, retratando as características do trabalho do segurado, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituí-lo.

*Ad argumentandum tantum*, nada impede que seja feita a apuração do agente agressivo com o decibelímetro para períodos posteriores em que se recomenda a metodologia prevista na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1, da Fundacentro, ou vice versa, nos casos em que há utilização do dosímetro para períodos em que vigoravam os critérios da NR 15, desde que respeitados os critérios metodológicos comuns (cálculo da dose do ruído) em ambas as Normas citadas.

Seja o decibelímetro que faz medições pontuais, ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, as informações contidas nos PPPs fazendo referência tanto à NR 15 quanto à NHO 01, não invalidam os resultados obtidos, bem como mostram-se suficientes para a confirmação da atividade nocente.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Scorea

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567175-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLEODICE ROMUALDA DE FREITAS MELO

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da parte autora alegando que restou comprovado, pelas provas apresentadas a sua condição de trabalhadora rural, pelo que faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3)). RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

#### PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO

A parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2016, posto que nascida em 10/10/1961, devendo comprovar, portanto, o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar o exercício de tal atividade, a requerente junta aos autos os seguintes documentos:

- Certidão de casamento do genitor, com assento lavrado em 22/06/1957, constando a qualificação como sendo lavrador;
- Certidão de seu casamento, com assento lavrado em 04/10/1980, em que seu cônjuge se encontra qualificado como lavrador;
- CTPS em seu nome, constando vínculos empregatícios no cargo de serviços gerais em estabelecimento agropecuário, trabalhador rural, em período não contínuo de 1977 a 2011;
- CTPS do cônjuge da autora, constando vínculos empregatícios no cargo de trabalhador rural, em período não contínuo de 1977 a 2011;
- nota fiscal de produtor rural em nome do cônjuge, relativamente ao ano de 1985;
- autorização para a impressão de nota fiscal de produtor rural em nome do cônjuge da autora, com data de 27/02/1985;
- contrato de parceria agrícola firmado pelo cônjuge da autora, com validade até 30/09/1991, para exploração de lavoura cafeeira;



- CTPS de filho da autora em que se observam registros de trabalho em atividade rural e,

- certidão de nascimento de filho, com assento lavrado em 23/01/1983, em que o cônjuge da autora se encontra qualificado como lavrador.

As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram alegações da inicial, no sentido de que ela sempre foi trabalhadora rural.

Dessa forma, resta demonstrado o exercício da atividade campesina em quantidade de meses igual à carência, fazendo jus à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo, (10/01/2017) considerando-se ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Relativamente às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva.

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5272660-73.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JOSE MARTINS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIO BENEDICTO - SP124715-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de revisão de benefício de pensão por morte (NIB 21/152.895.808-7 – DIB 12/2/2011), sem benefício instituidor, mediante o recálculo da renda mensal inicial com o cômputo das verbas trabalhistas.

Documentos.

Cópia da reclamação trabalhista (id 134898344).

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada a contestação.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a revisão do benefício previdenciário pensão por morte, mediante recálculo da RMI com integração das verbas trabalhistas reconhecidas judicialmente, a partir da data do requerimento administrativo (24.08.2019), com observância da sistemática normativa de regência no âmbito do TRF-3º. Regiões para atualização dos débitos judiciais, até a data do efetivo pagamento, com juros moratórios contados da citação, observando-se a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Não resignada, recorreu a autarquia para sustentar a decadência e a prescrição. No mérito, pugna pela improcedência. Requer a isenção de custas.

Com contrarrazões, remetidos os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

**Da remessa oficial**

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

Contudo, ao presente caso não se aplica a necessidade do reexame necessário, pois o novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valor inferior a 1000 salários mínimos.

Outrossim, ao caso não se aplicam as disposições do *caput* do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, pois concedido o benefício em 12/2/2011 e ajuizada presente demanda em 3/9/2019, antes do escoamento do prazo decadencial decenal, previsto no *caput*.

#### MÉRITO

A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo de seus proventos da pensão por morte, mediante o acréscimo das verbas trabalhistas decorrentes da reclamação intentada pelo falecido perante a Junta de Conciliação e Julgamento de Bebedouro (RT 1042/97), contra a empresa Coinbra Frutesp S/A para pleitear as horas extraordinárias e demais verbas.

*In casu*, verifica-se que a esfera trabalhista, por meio da sentença (id 134898344 – pg. 18/29), julgou procedente a demanda e determinou o pagamento das respectivas verbas salariais.

Não há notícia nos autos de que o INSS tenha sido parte no processo apreciado pela Justiça Trabalhista.

#### LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA

Dispõe o artigo 506 do novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros."*

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros. Consequentemente não atinge o INSS de vez que a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que - no plano do direito material - temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

#### SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA

A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capítulo Das Provas e não o capítulo da Sentença e Coisa Julgada).

Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz.

Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a Autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental para revisão do benefício, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do novo Estatuto Processual:

*"Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz."*

laboral. Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)*

Em síntese é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

#### APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO

No caso em tela, observo que a decisão trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes, ao contrário, foram ofertadas as impugnações e a proposta de conciliação restou infrutífera.

Ademais, foram comprovados os recolhimentos previdenciários.

Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional.

Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista não há como afastar o direito à majoração da renda mensal inicial do benefício.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMÔ INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.*

*2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.*

*3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009.)*

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)." (TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias. (...)"

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009).

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do seu benefício a partir da sentença proferida pela Justiça Trabalhista.

Por outro lado, assinalo que a sentença determinou o pagamento das diferenças a partir da data de 24/8/2019 – data do requerimento administrativo de revisão, de forma que a argumentação para que seja observada a prescrição quinquenal não prevalece.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO A REMESSA OFICIAL, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para explicitar a isenção do pagamento das custas, na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

celty

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015766-67.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOAO BAPTISTA LAURITO JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação da parte autora, requerendo, em suma, o reconhecimento do período de labor especial, a conversão em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 06/03/97 a 04/06/12, laborado em atividade dita especial.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris de maneira clara e coerente*, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 3.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

Relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre, foram acostados aos autos, Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que o autor desempenhou suas funções, no período de 06/03/97 a 04/06/12, exposto de modo habitual e permanente, a agentes biológicos causadores de moléstias contagiosas, previstos expressamente no código 1.3.2 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Assim, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, o período de **06/03/97 a 04/06/12**.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade especial, convertido para comum, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 03/08/12, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado como artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, para considerar o período de 06/03/97 a 04/06/12, como tempo de serviço especial, convertido em tempo comum e conceder ao demandante aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, em 03/08/12. Correção monetária, juros de mora e verbas sucumbenciais, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274273-31.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARIO DJALMA DUARTE  
Advogados do(a) APELADO: GRAZIELA ROLIM SCATENA - SP328184-N, MARIA CLAUDIA LOPES MILANI ZANGRANDO - SP286255-N, LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de interstícios de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, a conversão dos mencionados interstícios em tempo de serviço comum, para obter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo Técnico Pericial colacionado aos autos.

Prova oral gravada em mídia digital.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 21.03.1984 a 25.04.1984, 03.06.1986 a 14.12.1986, 23.12.1986 a 08.05.1989, 28.04.1989 a 03.01.1997, 07.01.1997 a 13.02.2001, 17.04.2002 a 30.04.2007, 01.11.2007 a 20.02.2009 e de 03.05.2010 a 03.03.2011, como atividade especial desenvolvida pelo requerente, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 04.09.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 90 (noventa) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial nos interregnos de 21.03.1984 a 25.04.1984 e de 03.06.1986 a 14.12.1986, em face da ausência de provas técnicas aptas a demonstrar a sujeição contínua do demandante a quaisquer agentes nocivos.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, postulando o reconhecimento de atividade especial nos interstícios em que atuou sob o ofício de "motorista de caminhão", como o que faria jus a concessão do benefício de aposentadoria especial, mais vantajoso financeiramente.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que o apelo interposto pelo ente autárquico traz impugnação restrita ao enquadramento dos períodos de 21.03.1984 a 25.04.1984 e de 03.06.1986 a 14.12.1986, como atividade especial exercida pelo autor, de modo que a declaração judicial de fãina nocente nos demais períodos contidos na r. sentença restou incontroversa.

Por consequência, considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites dos objetos recursais interpostos pelas partes, esclareço que este *decisum* não abordará a questão atinente ao enquadramento de atividade especial nos interstícios em que o demandante laborou sob os ofícios de "vigilante patrimonial" e "frentista", posto que operou-se a preclusão sobre a matéria.

Dito isso, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se a possibilidade de enquadramento de atividade especial nos interstícios impugnados pelo ente autárquico, bem como nos períodos em que o segurado atuou sob o ofício de "motorista de caminhão", eis que desconsiderados pelo d. Juízo *a quo*, a fim de viabilizar a concessão de aposentadoria especial ou, alternativamente, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Pois bem

## DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*



O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto n.º 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto n.º 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC n.º 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n° 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008), (g.n.)

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n° 3.048/99, seja antes da Lei n° 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Resalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução probatória, contudo, diversamente da argumentação expendida pelo demandante, entendo que o referido acervo de provas não permite o enquadramento de labor especial na integralidade dos períodos vindicados, senão vejamos:

Em relação ao período de 21.03.1984 a 25.04.1984, laborado pelo autor junto à empresa *Iturama Agropecuária Ltda.*, sob o ofício de "rurícola", mostrou-se acertado o reconhecimento de atividade especial, visto que o perito judicial certificou a dedicação do requerente a tarefas relativas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, com fundamento na categoria profissional, haja vista a existência de previsão legal expressa no item 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispôs a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. JIs. (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014).

Da mesma forma, no período de 03.06.1986 a 14.12.1986, laborado pelo requerente junto à empresa *Alcoeste Destilaria Fernandópolis S/A*, sob o ofício de "ajudante geral", também há de ser mantido o enquadramento de atividade especial, pois a despeito da argumentação exarada pelo ente autárquico, restou comprovada a exposição do segurado ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob níveis variáveis de 70 dB(A) até 94 dB(A), o que enseja a caracterização de ruído médio no importe de 82 dB(A), considerado prejudicial à saúde, nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou comprovado nos autos.

*In casu*, faz-se necessário reconhecer que em se tratando de ambiente laboral com exposição dos segurados a ruído variável, os índices mais elevados aferidos em determinados setores têm o condão de encobrir a pressão sonora inferior emitida por outros setores/equipamentos, com o que atribuir ao trabalhador a sujeição eventual ao menor índice acarretaria claro prejuízo, eis que se estaria desconsiderando sua exposição continuada ao maior nível de pressão sonora, circunstância fática que enseja a caracterização de atividade especial.

Insta salientar que a exigibilidade de permanência da exposição do segurado aos agentes agressivos, estabelecida a partir do advento da Lei n.º 9.032/95, há de ser interpretada como o exercício de atividade profissional sob condições nocivas, de forma continuada, ou seja, não eventual nem intermitente, contudo, entendo que tal continuidade não deve ser confundida com a exigência de exposição ininterrupta do trabalhador ao agente nocivo.

Confira-se, nesse sentido, recente julgado desta E. Corte: *AC n.º 2010.61.04.007875-4 - Rel. Des. Fed. Paulo Domingues - j. 22.01.2016*.

Por outro lado, não merece acolhida a pretensão de enquadramento de atividade especial nos interstícios de 01.10.2009 a 16.04.2010, 22.09.2011 a 22.12.2012, 14.05.2013 a 05.05.2014, 15.07.2014 a 14.08.2014, 22.08.2014 a 19.11.2014, 09.01.2015 a 10.12.2015 e de 01.06.2016 a 17.08.2016, em que o demandante atuou junto a diferentes empregadores, porém, sempre sob o ofício de "motorista", haja vista a ausência de prova técnica apta a comprovar sua efetiva sujeição habitual e permanente a quaisquer agentes nocivos.

Primeiramente, faz-se necessário salientar a impossibilidade de enquadramento dos períodos acima explicitados com fundamento exclusivo na natureza da categoria profissional desenvolvida pelo requerente, haja vista a vedação legal de fazê-lo após o advento da Lei n.º 9.032/95, que passou a exigir a concomitante comprovação técnica da exposição do segurado a agentes nocivos, o que não ocorreu *in casu*.

Isso porque, a despeito da elaboração de pericial técnica no curso da instrução probatória, forçoso considerar que o perito judicial não apresentou qualquer justificativa técnica para o enquadramento dos mencionados períodos como atividade especial, vez que não especificou os agentes nocivos a que o demandante teria sido exposto em seu ambiente laboral e tampouco sua quantificação, o que seria de rigor para aferir as reais condições laborais vivenciadas pelo requerente e assim perquirir acerca da suposta caracterização da faina nocente.

Nesse contexto, ausente comprovação inequívoca da sujeição habitual e permanente do segurado a agentes nocivos nos períodos em apreço, entendo que deverão permanecer sendo computados como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

Destarte, a r. sentença deve ser mantida quanto ao enquadramento restrito aos períodos de 21.03.1984 a 25.04.1984, 03.06.1986 a 14.12.1986, 23.12.1986 a 08.05.1989, 28.04.1989 a 03.01.1997, 07.01.1997 a 13.02.2001, 17.04.2002 a 30.04.2007, 01.11.2007 a 20.02.2009 e de 03.05.2010 a 03.03.2011, como atividade especial exercida pelo demandante.

#### IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados judicialmente (21.03.1984 a 25.04.1984, 03.06.1986 a 14.12.1986, 23.12.1986 a 08.05.1989, 28.04.1989 a 03.01.1997, 07.01.1997 a 13.02.2001, 17.04.2002 a 30.04.2007, 01.11.2007 a 20.02.2009 e de 03.05.2010 a 03.03.2011), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 04.09.2017, o demandante, de fato, já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

No mais, mantenho os termos da r. sentença para fixação do termo inicial da benesse, bem como para incidência dos consectários legais, em face da ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido, tornando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1.º, 2.º, 3.º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** e **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273212-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: INES TENORIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença, a concessão de auxílio-acidente ou de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Justiça gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-doença à demandante - espécie 91 -, desde a cessação administrativa até sua reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91. Juros de mora e correção monetária. Concedida a tutela antecipada.

Apelação do INSS.

Recurso adesivo.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho/doença profissional.

Ressalte-se que a r. sentença determinou o restabelecimento do auxílio-doença anteriormente recebido pela postulante, de espécie 91.

Com efeito, de acordo como artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho*".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*"

"*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"*

"*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do trabalho de Santos, SP.. E.MEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:)"*

"*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa a acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)."*

"*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente de trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente de trabalho - referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)."*

"*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa a acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)."*

"*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserida no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calçada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido. (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)"*

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5161375-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: OSMAR SANTOS AMADEU, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ROANNY ASSIS TREVIZANI - SP292069-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMAR SANTOS AMADEU

Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ROANNY ASSIS TREVIZANI - SP292069-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo do INSS para excluir o período entre 11/10/2001 a 9/1/2003 no rol das atividades especiais e, por consequência, substituiu a aposentadoria especial, concedida na sentença, pela aposentadoria por tempo de contribuição e deu provimento ao apelo do demandante para fixar o termo inicial a partir da DER.

Sustenta a parte autora omissão da decisão quanto à aplicação da jurisprudência no sentido de que a legislação não é taxativa e sim exemplificativa. Afirma que o segurado pode comprovar que a sua atividade é especial por qualquer meio hábil lícito, razão pela qual o intervalo entre 11/10/2001 a 9/1/2003 deve ser enquadrado. Por fim, requer a antecipação da tutela com a implantação da **aposentadoria especial**, independentemente do trânsito em julgado da decisão.

É o breve relatório.

Decido.

Os incisos I e II do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Não procedem as alegações do embargante.

Expressamente, na decisão impugnada, foram justificados os motivos pelos quais o intervalo entre 11/10/2001 a 9/1/2003 não pode ser considerado especial.

Durante o período em questão, laborou o autor para Ultra Mix Supermercados Ltda. (Extra Supermercado) e foi explicitado que a conclusão da perícia judicial não seria aceita por conta da observação de que a nocividade decorria dos riscos ergonômicos, fator que não possui previsão legal para o enquadramento requerido.

Por outro lado, a fim de afastar completamente a tese do embargante, reporto-me à conclusão do sr. perito judicial quanto ao intervalo em tela (id 124206458 – pg. 23), ao apontar para o risco ergonômico devido ao “trabalho em pé por longas jornadas.”

Assim, a aposentadoria especial restou cassada, pois, após a exclusão do referido intervalo (entre 11/10/2001 a 9/1/2003), o autor não perfaz tempo necessário à concessão da aposentadoria especial (25 anos).

Nesse contexto, indevida a antecipação da tutela na forma pleiteada.

Posto isso, rejeito os embargos de declaração da parte autora, mantendo o resultado já indicado.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

celhy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208925-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOANA FRANCISCA MERGULHANO DE SANTANA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUCIA ALVES DE SA SOARES - SP322703-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleação da parte autora alegando que restou comprovado, pelas provas apresentadas a sua condição de trabalhadora rural, pelo que faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaque que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

## PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO

A parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2012, posto que nascida em 20/06/1957, devendo comprovar, portanto, o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar o exercício de tal atividade, a requerente junta aos autos os seguintes documentos:

- CTPS em seu nome, constando vínculo empregatício no cargo de trabalhador rural no período de 28/05/1980 a 05/07/1980;
- certidão de óbito do seu genitor, falecido em 20/11/2004, constando que era lavrador;
- ITR em nome do cônjuge da autora, relativo ao exercício de 2003, 2004, 2005, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, e 2012, referente ao imóvel denominado Sítio São José, com área de 9,5 hectares, com utilização de 100% para atividade rural;
- escritura de retificação e ratificação, datada de 18/11/2004, em que o cônjuge da autora se encontra qualificado como lavrador;
- certificado de cadastro de imóvel rural denominado Sítio São José, em nome do cônjuge da autora, constando sua classificação como minifúndio e relativo aos anos de 2006, 2007, 2008 e 2009;
- nota fiscal de produtor em nome do genitor da autora, de venda de produtos agrícolas referentes a 1969, 1971 a 1985, e 1991 a 2012;
- autorização de impressão de talão de nota fiscal de produtor rural em nome do genitor da autora, com data de 17/02/1978 e;
- nota fiscal de entrada de produtos agrícolas comercializados pelo genitor da autora em 1984, 1985, 1996 e 1998.

As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que ela sempre foi trabalhadora rural.

Dessa forma, resta demonstrado o exercício da atividade campesina em quantidade de meses igual à carência, fiz jus à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo, (24/04/2018) considerando-se ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Relativamente às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva.

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259487-79.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRACI SANTANA DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENÇA - SP335436-N, ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à **concessão de benefício assistencial**, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 11/04/2018 (Num. 133009895 - Pág. 1).

Petição da parte autora, na qual pleiteia que o estudo social seja realizado por prova emprestada (Num. 133009908 - Pág. 1).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 28/02/2019, em que manifesta discordância quanto ao pedido supracitado e requer que seja determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Sorocaba, para que lá tenha seguimento (Num. 133009915 - Pág. 1).

Despacho proferido em 16/05/2019, no qual foi determinada à autora a comprovação de seu endereço residencial (Num. 133009919 - Pág. 1).

Noticiada pela parte autora a concessão do benefício na via administrativa, em 04/10/2018, com efeitos financeiros desde 20/11/2017 (Num. 133009920 - Pág. 1 a 2).

Petição do réu, em 28/06/2019, no qual se requer a extinção do processo sem resolução do mérito, ante a perda do interesse de agir, em razão da parte autora ter recebido o benefício administrativamente (Num. 133009927 - Pág. 1).

Petição da parte autora, de 13/08/2019, na qual ela aduz que o deferimento do benefício na via administrativa, após o ajuizamento da ação, configura reconhecimento do pedido pelo réu no curso do processo, ensejando a extinção do processo, com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, II, "a", do CPC/2015 (Num. 133009931 - Pág. 1 a 4).

Despacho proferido em 15/08/2019, no qual foi determinada a realização de estudo social, diante da manifestação da autora (Num. 133009932 - Pág. 1).

Petição da autora, em 27/08/2019, em que ela requer reconsideração da decisão supracitada e requer seja utilizado laudo "de fs. 109/115" como prova emprestada (Num. 133009934 - Pág. 1 a 2).

Manifestação do INSS, em 02/10/2019, em que o requerido manifesta sua discordância em relação ao pleito de prova emprestada formulado pela requerente (Num. 133009939 - Pág. 1).

A r. sentença prolatada em 20/01/2020 julgou **procedente** o pedido. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde "a DER em 20/11/2017 (DIB)". "Com base no critério da causalidade, ante a sucumbência total do réu, CONDENO o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios no importe de 10% a incidir sobre o valor da causa atualizado, nos termos do art. 85, §4º, III do CPC". Sentença submetida ao reexame necessário (Num. 133009940 - Pág. 1 a 5).

Embargos de declaração opostos pela parte autora (Num. 133009942 - Pág. 1 a 3), os quais restaram acolhidos para modificar os critérios de apuração da verba honorária advocatícia, consoante acima descrito (Num. 133009949 - Pág. 1).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão da não comprovação do requisito legal concernente a miserabilidade. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer que o termo inicial do benefício coincida com a data da juntada do laudo pericial aos autos; que a atualização monetária e juros obedeam aos índices aplicados à caderneta de poupança, na forma da Lei 11.960/2009; por fim, pleiteia a redução da verba honorária advocatícia para, no máximo, 5% (cinco por cento) das prestações vencidas até a sentença meritória. Consoante Súmula 111 do STJ (Num. 133009947 - Pág. 1 a 9).

Decisão proferida em 02/04/2020, em que restaram acolhidos os embargos declaratórios opostos pela parte autora para sanar contradição relacionada aos honorários advocatícios (Num. 132668123 - Pág. 1).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 133009952 - Pág. 1 a 6), subiram os autos a este Egrégio Tribunal

É o relatório.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites difusos da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial pleiteado por pessoa idosa e hipossuficiente.

No entanto, verifica-se que o benefício *sub judice* foi deferido na via administrativa, e determinado o pagamento corretamente, ou seja, desde a data do protocolo do pedido, ocorrido em 19/09/2017. O pedido do requerente foi deferido em 04/10/2018 (Num. 133009894 - Pág. 61 e Num. 133009922 - Pág. 1).

O art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, dispõe que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Ainda, o § 3º do art. 485 e o art. 493 da lei adjetiva dispõem, respectivamente,

"§ 3º O juiz conhecerá de ofício da matéria constante nos incisos IV, V VI e IX, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado."

"Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão."

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 932 do NCPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, com fulcro nos arts. 485, VI e § 3º e 493, do Código de Processo Civil. Prejudicada a análise do apelo do INSS e da remessa oficial.



Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173056-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: DARCI COLACO BUENO  
Advogado do(a) APELANTE: ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI - SP160800-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da parte autora alegando que restou comprovado, pelas provas apresentadas a sua condição de trabalhadora rural, pelo que faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3)). RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

#### PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO

O autor completou a idade mínima de 60 anos em 2011, posto que nasceu em 22/12/1951, devendo comprovar, portanto, o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar a sua condição de trabalhador rural o autor junta aos autos a certidão de seu casamento, realizado em 06/09/1970, e Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 22/06/1971, documentos esses em que se encontra qualificado como lavrador. Traz ainda comprovante de pagamento de contribuição ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itapetininga referente ao exercício de 2017.

No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que o autor não faz a demonstração do exercício da atividade rural pelo tempo exigido para a concessão do benefício pleiteado.

Com efeito, pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, observa-se que a partir do ano de 1978 constam somente vínculos de natureza urbana, bem como recolhimentos de contribuições previdenciárias na condição de autônomo ou contribuinte individual, de forma não contínua, até o ano de 2000. Consta ainda, recolhimento de contribuições referente aos meses de 09/2013 a 08/2017 como contribuinte individual.

Por conseguinte, o conjunto probatório (documentos e testemunhas) não atende ao objetivo de provar a prestação de serviços rurais pelo período de tempo exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148097-07.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: TEREZA DA CONCEICAO SALES  
Advogado do(a) APELANTE: AYRES ANTUNES BEZERRA - SP273986-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora alegando que restou comprovado, pelas provas apresentadas, a sua condição de trabalhadora rural, pelo que faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de vertir contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaque que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de *per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO

A parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2017, posto que nascida em 12/10/1962, devendo comprovar, portanto, o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar o exercício de tal atividade, a requerente junta aos autos os seguintes documentos:

- certidão de nascimento de filhos, com registro lavrado em 23/03/1979 e 11/10/1989 em que tanto a autora quanto seu cônjuge encontram-se qualificados como lavradores e,
- sua CTPS, constando vínculos empregatícios em atividade rural, em período não contínuo de 1980 a 2000.

As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que ela sempre foi trabalhadora rural.

Dessa forma, resta demonstrado o exercício da atividade campesina em quantidade de meses igual à carência, fazendo jus à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo, (21/12/2017) considerando-se ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Relativamente às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva.

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004981-47.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS DE AVELAR CORTINES  
Advogado do(a) APELADO: ROSELI LOURENCON NADALIN - SP257746-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais.

A petição inicial foi instruída com documentos.

Contestado o feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de procedência para reconhecer a nocividade do labor nos períodos de 16/12/1985 a 22/10/1987, de 02/11/1987 a 31/01/1990 e de 04/02/1990 a 05/03/1997, com a concessão da benesse a partir da data do requerimento administrativo (31/10/2018).

Parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, conforme o Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas atrasadas até a data da sentença (Súm. 111 STJ).

Deferida a antecipação da tutela.

Inconformado, apela o INSS. Requer a atribuição de efeito suspensivo do recurso e pugna pelo reexame necessário. No mérito, aduz não restar comprovada a nocividade do labor à luz da legislação previdenciária, aponta déficits formais no PPP, impugna a metodologia de apuração do agente agressivo e requer a devolução dos valores recebidos em razão da antecipação da tutela.

Em contrarrazões, requer-se a aplicação do artigo 85, §11º, do CPC.

vieram os autos a esta Corte.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

**Da matéria preliminar.**

Inicialmente, no que pertine à alegação de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, esta deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

A eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

*Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte: PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor. Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação. (...) (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Precedentes do STJ. (...) (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DÍVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)*

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento surtulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

#### **Da remessa oficial.**

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa ex officio, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, verbis:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1o Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2o Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

...

*§ 4o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### **Natureza Jurídica Da Remessa Oficial**

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### **Direito Intertemporal**

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, não produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pag. 744.*

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição.**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

*omissis*

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

#### **Do tempo de serviço especial.**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

*Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.*

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariá a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1.º.09.67 a 02.03.1969, 1.º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

#### **Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJE em 05.04.11.

#### Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio *secundo* o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.



No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico "ruído". O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)*

#### O caso concreto.

Examinou os períodos de atividade especial reconhecidos de 16/12/1985 a 22/10/1987, de 02/11/1987 a 31/01/1990 e de 04/02/1990 a 05/03/1997.

Para comprovar a atividade nocente, anexaram-se os PPPs, que apontam a exposição ao agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância em todos os períodos de acordo com a legislação à época vigente, o que permite enquadrar as atividades como nocivas. Com efeito, verificou-se 83 dB(A) para o primeiro interstício; 92 dB(A) para o segundo e 84 dB(A) para o último interstício.

Cabe apenas reafirmar o entendimento adotado no sentido de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "*Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.*"

Em relação à alegação de falta de responsável pelos registros ambientais de todos os períodos, entendo que o segurado não pode ser prejudicado pela ausência de responsável pelos registros em determinadas épocas da empresa e porque é possível presumir, que, senão melhores, as condições atuais de trabalho são idênticas às da época da prestação dos serviços, visto que o progresso das condições laborais caminha no sentido de reduzir os riscos e a insalubridade do trabalho, não sendo razoável fazer essa exigência. Cabe lembrar que as informações contidas presumem-se verdadeiras e são de responsabilidade do empregador ou seu representante legal que, no caso concreto, assinou o referido documento.

Por fim, as informações no PPP sobre a metodologia utilizada para a aferição do agente nocivo, embora sucintas prescindem de detalhamento, que pode ser encontrado no(s) laudo(s) técnico(s). Relembro que se mostra suficiente a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), documento cujas informações ali contidas originaram-se de prévio laudo técnico, retratando as características do trabalho do segurado, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituí-lo.

*Ad argumentandum tantum*, nada impede que seja feita a apuração do agente agressivo com o decibelímetro para períodos posteriores em que se recomenda a metodologia prevista na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1, da Fundacentro, ou vice versa, nos casos em que há utilização do dosímetro para períodos em que vigoravam os critérios da NR 15, desde que respeitados os critérios metodológicos comuns (cálculo da dose do ruído) em ambas as Normas citadas.

Seja o decibelímetro que faz medições pontuais, ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, as informações contidas nos PPPs fazendo referência sucinta, seja à NR 15 ou à NHO/01, não invalidam os resultados obtidos, bem como mostram-se suficientes para a confirmação da atividade nocente.

Desta forma, mantenho a respeitável sentença em sua íntegra, confirmando em definitivo a tutela antecipada deferida.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 2% (dois por cento) conforme artigo 85, § 11, do Novo CPC.

DIANTE DO EXPOSTO, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

scorea

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272803-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANDREIA APARECIDA DE OLIVEIRA

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos periciais.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar a aposentadoria por invalidez à demandante, a partir do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS para pleitear a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não foi demonstrada a incapacidade da autora, que, inclusive, trabalhou no curso do processo. Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial e o reconhecimento da impossibilidade de pagamento do benefício nas competências em que houve recolhimento de contribuição.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurada da demandante e o cumprimento a carência são incontroversos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico psiquiátrico, de 25/07/2019, atestou que a autora apresenta episódios depressivos, transtorno depressivo recorrente e epilepsia, estando total e permanentemente inapta ao trabalho desde 02/2019, quando houve agravamento de suas enfermidades existentes há quatorze anos.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*

(...)

*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*

(...)

*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

(...)

*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*

(...)

*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Ressalte-se que o fato de a parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.

1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.

2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.

3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhado r braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.

4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhado r brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjear qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.

5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Segundo entendimento desta E. 8ª Turma, a questão referente ao desconto dos valores recebidos pelo demandante, por força de seu trabalho e em período posterior à DIB, deve ser discutida na fase de execução.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0351740-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: CLARICE MARIA DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

I - Retifique-se a autuação, fazendo constar corretamente o assunto versado nos autos.

II - Trata-se de ação previdenciária, com pedido de tutela antecipada, com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$500,00, ressalvado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Alega a parte autora, em síntese, que preenche as condições e/ou requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 10.09.1958, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

#### Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima (55 anos) em 10.09.2013, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar o trabalho rural, a requerente apresentou apenas certidão de nascimento de seu cônjuge, em que os genitores são qualificados como *Lavradores* e CTPS também de seu cônjuge. Juntou, ainda, sua certidão de casamento celebrado em 2013, não constando sua qualificação ou de seu marido.

Do cotejo da documentação e, considerando-se que a parte autora busca reconhecimento de extenso período de labor rural, não há comprovação do alegado.

Com efeito, a qualificação dos genitores de seu cônjuge não lhe aproveita, bem como a CTPS anexada, pois à época do casamento seu cônjuge estava empregado junto a Prefeitura municipal de Guapiara/SP, ostentando vínculo empregatício de natureza urbana.

Como prova material indiciária, a documentação não se presta para abarcar o extenso período de labor rural que a parte autora alega, bem como para comprovar os 180 meses exigidos como tempo de carência para a concessão da benesse.

Concluindo, o conjunto probatório não autoriza o reconhecimento do labor rural pelo tempo necessário à concessão da benesse pretendida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Scorea

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011874-20.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADNAN VITORIANO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 16/12/16, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em percentual mínimo sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS apelou aduzindo que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento do labor especial e à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária.

Recurso adesivo da parte autora, pugnano, em suma, o reconhecimento do labor especial dos períodos de 21/12/90 a 07/08/91 e 15/06/92 a 30/09/92 e a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/09/89 a 07/08/91 e de 15/06/92 a 16/12/16, laborado em atividade dita especial.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faíscas especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faíscas especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faíscas nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurís de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colégio Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172.97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre, foram acostados aos autos, Peris Profissiográficos Previdenciários que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos 01/09/89 a 07/08/91 e de 15/06/92 a 16/12/16, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, em níveis de 81 e 90,9 dB(A), respectivamente, bem como a agentes químicos hidrocarbonetos, com enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, considerado prejudicial à saúde, nos termos legais.

Cumprе ressaltar que os períodos em que o demandante esteve em gozo de auxílio doença previdenciário devem ser computados como tempo de contribuição especial, quando abrangidos por períodos especiais.

Tal entendimento foi decidido pelo c. STJ no Recurso Especial 1.723.181/RS 92018/0021196-1), como representativo da controvérsia repetitiva descrita no Tema 998-STJ, cuja tese foi fixada nos seguintes termos:

"O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial." (RELATOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO – STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe: 01/08/2019).

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial os períodos de **01/09/89 a 07/08/91 e de 15/06/92 a 16/12/16**.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumprе destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto a verba honorária, em razão da parcial procedência do recurso do INSS, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer os períodos de 21/12/90 a 07/08/91 e 15/06/92 a 30/09/92 como tempo de serviço especial e estabelecer os critérios dos honorários advocatícios. **Dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os critérios da correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164982-96.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSARIA DE FATIMA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N  
OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença.

Laudo médico judicial (id 124489059).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de atrasados, acrescidos juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios.

Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS interpôs apelação, alegando a preexistência da doença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobreindo parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso do INSS.

### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios por incapacidade, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à invalidez, o laudo médico judicial, afirma que a autora apresenta sintomatologia psicótica, crônica, refratária e já residual, que lhe acarreta incapacidade definitiva para o trabalho.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, foi carreado aos autos extrato do CNIS apontando recolhimentos como contribuinte individual nos períodos de 01/08/2014 a 31/10/2015 e de 01/08/2017 a 30/09/2018.

Entretanto, a parte autora não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:

Pretendia a autora comprovar o agravamento da doença em 2018, contudo verifica-se das provas amealhadas que a incapacidade data de período anterior.

Informa o INSS a existência de duas ações, já transitadas em julgado, em nome da autora, com resultados desfavoráveis.

Na ação n. 2013.03.99.041735-2, a autora pleiteou pensão por morte de sua mãe, tendo o acórdão entendido pela não concessão do benefício por ser a incapacidade posterior ao óbito (2004) e não como mencionou a autora em 1977. O laudo feito naqueles autos fixa o início da incapacidade em 2009.

Já na ação n. 2017.03.99.001031-2, na qual a autora pretendia a concessão de benefício por incapacidade, esta Corte entendeu que a moléstia era anterior à reafiliação ao sistema ocorrida em 08/2014, e não concedeu o benefício.

Não se pode olvidar, ainda, documento médico trazido pela autora, datado de 02/08/2012, que atesta que a mesma encontra-se em acompanhamento médico desde 2011 com quadro de atraso no desenvolvimento psíquico e mental em uso de vários medicamentos, mas sem evidência de melhora do quadro.

E o atestado particular, datado de 02/10/2015, que traz diagnóstico F32, F41, F70 e refere "paciente sem condições da prática de qualquer atividade profissional. Dependência de terceiros", seguido de outros relatórios médicos datados de 2016, 2017, e 2018, na mesma linha.

Dessa forma, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instabou-se em data anterior à reafiliação da demandante à Previdência Social.

Cumpra observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS. FATOR IMPEDITIVO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO PROVIDA.*

*- Pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*

*- O laudo atesta que a periciada é portadora de doença de Alzheimer. Atuz que há alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social. Afirma que a autora é dependente das duas filhas. Conclui pela existência de incapacidade laborativa total e permanente desde 01/07/2009, quando iniciou tratamento geriátrico.*

*- Constam recolhimentos à previdência social como segurado facultativo de 01/12/2013 a 31/10/2014 e de 01/12/2014 a 30/06/2016.*

*- A requerente filiou-se ao Regime Geral de Previdência Social em 01/12/2013, quando começou a efetuar os recolhimentos previdenciários.*

*- A autora é portadora de doença de Alzheimer desde 01/07/2009, quando iniciou tratamento geriátrico, data considerada início da incapacidade.*

*- O laudo pericial revela o surgimento das enfermidades incapacitantes, desde antes do seu ingresso ao sistema previdenciário.*

*- Conclui-se que a incapacidade da autora já existia antes mesmo da sua filiação junto à Previdência Social.*

- Não restou demonstrado que a doença progrediu ou agravou-se após o seu ingresso em novembro/2013, impedindo-a de trabalhar; o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados.

- O conjunto probatório indica ser a incapacidade anterior ao ingresso no sistema previdenciário, na medida em que não é crível que contasse com boas condições de saúde quando do início das contribuições ao RGPS, com mais de 70 anos de idade e no ano seguinte estar totalmente incapacitada para o trabalho como alega, especialmente tendo-se em vista a natureza da moléstia que a acomete.

- A preexistência da doença incapacitante é fator impeditivo à concessão do benefício pretendido.

- Condeno a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios que fixo em R\$1.000,00 (hum mil reais), observando-se o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015, por ser beneficiária da gratuidade da justiça.

- Apelação da Autarquia Federal provida.

- Tutela antecipada cassada."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2297574 - 0008125-78.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 21/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Ficou comprovada nos autos a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. No entanto, referida incapacidade é preexistente ao reingresso da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, tendo início em período em que a mesma não possuía qualidade de segurado.

III- Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2272827 - 0001898-67.2016.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

Com efeito, não comprovados pela parte autora os requisitos legais necessários, imperiosa a reforma da r. sentença, na íntegra.

Por conseguinte, revogo a tutela antecipada, ressaltando que a questão relativa à devolução de eventuais valores recebidos a maior deve ser discutida na fase de execução do julgado.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido, **bem como revogo a tutela antecipada**.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

dbabian

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014605-40.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: FRANCISCO DE PAULA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco de Paula contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP nos autos do processo nº 0011275-79.2012.4.03.6114.

Afirma que não se configura decisão ultra petita a que homologa cálculos da Contadoria Judicial em valor maior ao apresentado pela parte autora. Requer, ainda, a expedição de precatório do valor incontroverso e a condenação do INSS em honorários sucumbenciais.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro parcialmente a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque o Juízo *a quo*, caso acolhesse os valores indicados pela contadoria, teria proferido julgado *ultra petita*, em desacordo com o disposto no art. 141, do CPC.

O magistrado deve ater-se aos limites do pedido. O *quantum* apurado pela contadoria é superior ao apresentado pelo segurado, não podendo, portanto, prevalecer.

Quanto ao pagamento dos valores incontroversos, tanto o C. Supremo Tribunal Federal como o C. Superior Tribunal de Justiça adotam entendimento pacífico de que é possível a expedição de precatório para a execução de valores incontroversos, sem que haja violação ao texto constitucional.

Este também é o teor do Enunciado da Súmula nº 31 da Advocacia-Geral da União.

No mesmo sentido, dispõe o atual §4º, do art. 535, do CPC, *in verbis*: "Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento".

Por fim, em sede de cumprimento de sentença, rejeitada a sua impugnação, deve a autarquia ser condenada ao pagamento de honorários, nos termos do art. 85, § 7º, do CPC

Assim, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência à agravante. Comunique-se. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5649129-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NATAL BENEDITO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA - SP108976-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5649129-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NATAL BENEDITO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA - SP108976-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, ora agravante, em relação à decisão monocrática proferida em 17/07/2018, que corrigiu de ofício erro material, e negou provimento à sua apelação, na parte conhecida, emanação de concessão da aposentadoria especial.

Em seu recurso, o INSS insurge-se em relação à data de início do benefício, que no seu entender, deveria ser fixada na data da citação, quanto teve conhecimento da pretensão da parte autora, ora agravada.

Contra-minuta da parte autora.

É o relatório.

caliessi

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5649129-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NATAL BENEDITO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA - SP108976-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso não é de retratação.

Abaixo trecho do referido *decisum* agravado:

"(...)

A controvérsia nestes autos se refere ao reconhecimento dos períodos de 01/11/1986 a 01/08/1992, 01/09/1993 a 30/07/1994, 01/09/1994 a 25/10/2011 e 01/03/2012 a 16/08/2018 (data da realização da perícia técnica judicial) e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Pela documentação juntada aos autos é de se reconhecer como efetivamente exercidos em atividades especiais os períodos de 01/11/1986 a 01/08/1992, 01/09/1993 a 30/07/1994 e 01/09/1994 a 05/03/1997 - frentista em posto de combustíveis, conforme cópia da CTPS, e formulário PPP, tendo em vista a exposição habitual e permanente a vapores de gasolina, álcool, diesel, dentre outros, inerentes ao mero exercício da função, o que enseja o enquadramento da atividade no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64.

Quanto aos intervalos de 06/03/1997 a 25/10/2011 e 01/03/2012 a 16/08/2018, o laudo técnico pericial (Id 61948725 pag. 01/22) realizado no próprio local de trabalho do autor; constatou que o requerente, exercendo a função de frentista, encontrava-se exposto, de forma habitual e permanente aos agentes químicos etil benzeno, xileno, tolueno e benzeno, proveniente do contato com combustível e gases exalados, enquadrando-se no código 1.0.3 do anexo IV dos Decretos 2.172/97, 3.048/99 e 4.882/03.

Ademais a atividade é considerada perigosa, de acordo com a legislação (Lei 12/740/12 e Norma Regulamentadora 16, do Ministério do Trabalho).

Dessa forma, somando-se os períodos em atividade especial até a data do requerimento administrativo (19/01/2017), verifica-se que o autor conta com mais de 25 anos de serviço sujeito a agentes nocivos, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Ante o exposto, **corrijo de ofício o erro material, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. ”

Frise-se, com relação ao termo inicial, que não houve recurso do INSS, ora agravante, tampouco da parte autora (preclusão), razão pela qual não foi abordada na decisão agravada.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Desta forma, não merece acolhida a pretensão do agravante.

Isso posto, **nego provimento ao agravo interno**.

É COMO VOTO.

caliessi

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA ESPECIAL.

- Inviabilidade do agravo quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bemplicou o direito à espécie.

- Agravo interno improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016696-06.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ARNALDO AVELINO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de atribuição de efeito suspensivo, interposto pela autarquia contra a r. decisão que acolheu cálculos de diferenças apuradas após o pagamento de precatório.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão; sustenta ser indevida a apuração dos juros moratórios sobre os honorários advocatícios, uma vez que aludida taxa moratória índice somente sobre o principal.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

*"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"*

DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

A Terceira Seção deste E. Tribunal vem decidindo à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), no sentido de determinar a incidência dos juros de mora " (...) no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)" (TRF3, Emb. Infir. n. 2002.61.04.001940-6, Rel. Des. Federal Paulo Domingues Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

A questão está pacificada no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, tendo contado com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitrado (RE 579.431/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJUe 30/06/2017).

De seu turno, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça acolheu proposta de alteração do enunciado do Tema 291 daquela Egrégia Corte, que passou a ter a seguinte redação: "incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."

Como se verifica textualmente no decisório guerreado, "(...) quanto aos honorários sucumbenciais, certo é que não cabe a incidência de juros em continuação de maneira direta, sendo devida, contudo, de maneira reflexa, como se observa no presente caso, vez que os juros integram sua base de cálculo (...)", o que significa dizer, em princípio, que os juros em continuação, ora apurados, integram a base de cálculo da verba honorária advocatícia; quando computados corretamente, isto é, até a data da expedição do ofício requisitório, naturalmente surge diferença quando da incidência dos honorários devidos.

Destarte, não se acham evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários à sustação provisória do r. decisório.

DISPOSITIVO

DIANTE DO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. INTIME-SE A PARTE AGRAVADA PARA A APRESENTAÇÃO DE CONTRAMINUTA.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006959-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: DOMINGOS CARDOSO DOS SANTOS, BORGES CAMARGO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, com pedido de deferimento de efeito suspensivo ativo, contra a r. decisão que admitiu o prosseguimento do cumprimento provisório de sentença somente até o acolhimento do cálculo, vedada a expedição de precatório, por não haver o trânsito em julgado da ação principal.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja afastada a vedação à requisição de valores.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

*"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"*

Em sede de juízo provisório, discute-se a possibilidade ou não de prosseguimento da execução até a requisição de valores, quando ainda não certificado o trânsito em julgado na ação de conhecimento.

As execuções de títulos judiciais ajuizadas contra a fazenda - ou cumprimento de sentença (art. 534 e seguintes do CPC/2015) - submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Segundo escólio de Araken de Assis, "(...) em razão desse regime, a constrição imediata e condicionada dos bens públicos se revela inadmissível, em princípio, e inoperante, por decorrência, a técnica expropriatória genérica prevista nos arts. 646 e 647 do CPC e aplicável aos particulares (...)" (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1089).

Em tese, não se admite execução e pagamento da condenação antes do deslinde da ação de conhecimento (STF, RE-ED nº 463936, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 16-06-2006, p. 00027).

No caso vertente, existe pendência de recurso especial nos autos da ação de conhecimento.

Nesse rumo, em princípio, não havendo o trânsito em julgado na ação de conhecimento, sobretudo porque, *in casu*, ainda há o debate de temas de mérito, não se pode determinar o cumprimento imediato e provisório do julgado com vistas à requisição de quantias.

Destarte, não se acham evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da medida pleiteada.

#### DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016512-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: NICANOU LOPES FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000326-49.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N  
AGRAVADO: MANOELLUIS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Tendo em vista que o assunto versado no recurso foi selecionado como tema repetitivo afetado sob o tema 1013 [possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando (exceto recolhimentos como facultativo) e aguardando o deferimento do benefício], a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO O PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se. Comunique-se.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017247-83.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896  
AGRAVADO: ADAUTO RICARDO

## DESPACHO

Vistos,

Intimem-se a parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274764-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELIANE LOPES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade.

Nas razões recursais, a parte autora alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: *Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício.*

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito à auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 54/59 – pdf), realizada em 03/12/2019, atestou a ausência de incapacidade laboral da autora (qualificada no laudo como auxiliar de cozinha, nascida em 1978), conquanto portadora de lombalgia crônica com transtorno de discos intervertebrais na coluna lombar.

O perito esclareceu: “(...) não há alterações clínicas significativas, a mobilidade da coluna está preservada (extensão, flexão, rotação e inclinação). Suas queixas são desproporcionais aos achados do exame físico e dos exames complementares apresentados e não foi encontrada razão objetiva e apreciável de que estejam interferindo no seu cotidiano e em sua condição laborativa”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida.” (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

“PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5272282-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

PARTE AUTORA: SUELI APARECIDA MARTIN MENEGHESSO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELEN TATIANE PIO - SP338601-N, MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória (ID 134818217).

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando à concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio doença em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 11.976,00 em 19/02/2019 (ID 134818181 - Pág. 06).

### Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

### Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;” (sem grifos no original)*

### Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.*

*2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.*

*3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.*

*(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)*

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overriding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

### Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

*- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NPCC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)*

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

*I - O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".*

*II - Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg. no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.*

*III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.*

*IV - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2018)*

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela qual a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000261-44.2017.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUANA DOMINGOS CESETTI GOMYDE  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO MOURA SALES - SP322334-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Em face do acórdão proferido pela Egrégia Nona Turma, o qual deu provimento à apelação do INSS, a fim de julgar improcedente o pedido de prorrogação do recebimento de pensão por morte, após o advento do limite etário, em razão de a titular estar frequentando curso universitário, a parte autora impetrou "pedido de uniformização de jurisprudência".

Introduzido pela Lei n. 10.259/2001, o pedido de uniformização de interpretação de lei, em questões de direito material, é fundado em divergência entre decisões, em contrariedade à súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

O Código de Processo Civil (CPC/2015) dispõe, *in verbis*:

*"Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.*

*§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.*

*§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação".*

O incidente consiste em pronunciamento prévio sobre a interpretação do direito, por órgão de Tribunal de Segunda Instância, quando se verificar que a seu respeito existem entendimentos antagônicos.

Nery Junior e Nery (2012, p. 911), ensinam que o incidente de uniformização de jurisprudência "*é destinado a fazer com que seja mantida a unidade da jurisprudência interna de determinado tribunal. Havendo, na mesma corte, julgamentos conflitantes a respeito de uma mesma tese jurídica, é cabível o incidente*". (NERY JUNIOR, N; WAMBIER, TAA. Teoria geral dos recursos. 6. Ed. Rev. E ampl. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2000).

É válido ressaltar que o tema acerca da impossibilidade de prorrogação da pensão por morte, em razão de o beneficiário ser estudante universitário, é matéria que já se encontra consolidada no âmbito dos tribunais superiores, notadamente em razão de recurso repetitivo, representativo de controvérsia.

Com efeito, conforme restou consignado no acórdão impugnado, de acordo com o julgamento do REsp 1369832/SP, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 643, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 07/08/2013, restou firmada a seguinte tese: "*Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é conferido ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo*".

Preconiza o artigo 932 do CPC, *in verbis*:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;*

*(...)" (grifei).*

Ante o exposto, **não conheço do recurso interposto pela parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006184-56.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIÃO FEDERAL

APELADO: EDSON RODOLFO FERREIRA  
Advogados do(a) APELADO: LEA RODRIGUES DIAS SILVA - SP340746-A, LEONARDO RODRIGUES DIAS SILVA - SP318687-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista a afetação da matéria objeto do presente recurso pelo E. STJ, tema 1031, o que acarreta a suspensão do trâmite deste feito, aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5232116-43.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOSE CARLOS DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSE CARLOS DA SILVA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de AUXÍLIO-ACIDENTE (ESPÉCIE 94), para o valor de um salário mínimo (ID 130382165 e 130382168).

Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:*

*I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."*

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. *É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorrreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).*

2. *Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.*

3. *Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência para processar e julgar os presentes autos**, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intíme-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6209318-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA: JOSE CONCEICAO SANTOS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAFAELA BORTOLUCCI DA CRUZ - SP314089-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Defiro o prazo de 15 dias requerido pelo INSS em petição - id 135430106 - para a efetivação de tutela de urgência concedida na sentença para implantação do benefício de auxílio-doença.

Após, tomemos autos conclusos, inclusive para julgamento dos embargos declaratórios.

Int.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003471-12.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: VALDISIO VIEIRA DE FREITAS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

ID n. 135232295: Embargos de declaração da parte autora.

Tem-se que o V. Acórdão embargado foi publicado em 04/05/2020, sendo que os embargos do requerente foram opostos em 24/06/2020, portanto, intempestivos, razão pela qual deixo de conhecê-los.

TUTELA ANTECIPADA

De acordo com o artigo 311 do novo CPC, a tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Desse modo, é possível, aplicando-se o inciso IV, do artigo 311 do CPC, o deferimento da tutela de evidência, para assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado.

Nesse contexto, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício de aposentadoria especial a VALDISIO VIEIRA DE FREITAS, com data de início do benefício - (DIB: data do requerimento administrativo, em 20/05/2016), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, nos termos do determinado no Julgado.

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração opostos pela parte autora e determino a implantação do benefício.

Comunique-se ao INSS.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004162-30.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: OSMAN LAXY  
Advogados do(a) AGRAVADO: SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA - SP43425-A, ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que acolheu parcialmente a impugnação para determinar o prosseguimento da pretensão executória em relação ao título judicial que, ao reconhecer a inconstitucionalidade do então vigente § 3º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, determinou a revisão da renda mensal do benefício NB nº 084.564.101-8 sem aplicar o limite máximo do salário de benefício na data do reajustamento, observando-se, a partir de então, os subsequentes e automáticos reajustes legais.

O INSS requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso ou o deferimento de antecipação de tutela, total ou parcialmente, com o fito de obstar os efeitos da r. decisão agravada que determinou o "prosseguimento da execução pela conta de liquidação elaborada pela contadoria judicial (fl. 464-486), no valor de R\$ 1.652.009,48, (principal) e R\$ 65.997,67 (honorários de sucumbência), para 09/2015", bem como que a CEAB/DJ fosse "notificada a implantar de imediato o benefício revisado, no valor de R\$ 6.090,19, para 09/2015, aplicadas as devidas atualizações, nos termos do parecer judicial contábil (fl. 464-486), assim como o pagamento via PAB das diferenças referentes ao período de 09/2015 à data atual", observado o prazo de 45 dias.

É o necessário.

#### DECIDO

O INSS ressalta que foi condenado a rever a renda mensal inicial do benefício do agravante, afastado o limite estabelecido pelo artigo 41, § 3º, da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, na redação original, e observado o disposto pelo artigo 29, § 2º, do mesmo diploma legal.

Destaca, outrossim, que não foi observado o disposto no artigo 33 da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, razão pela qual estaria eivado de inconstitucionalidade o título executivo judicial, o que poderia, inclusive, conduzir à execução a zero.

No entanto, a tese da autarquia previdenciária quanto à inconstitucionalidade do título executivo e os cálculos, deve ser examinada no julgamento do presente recurso de agravo de instrumento.

Na hipótese, verifica-se que se avizinha a data final para a expedição de ofícios requisitórios neste exercício de 2020, na forma do que estabelece o artigo 100, § 5º, da Constituição da República, *in verbis*:

*Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009). (Vide Emenda Constitucional nº 62, de 2009) (Vide ADI 4425)*

(...)

*§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).*

Essa circunstância caracteriza o *periculum in mora* inverso, de sorte que não favorece o agravante.

Ademais, não se vislumbram elementos concretos, neste momento processual, capazes de obstar o direito à expedição do ofício requisitório, visto que inexistente apuração contábil para demonstrar, de forma inequívoca, que o Contador do Juízo de primeiro grau tenha laborado em equívoco.

Nada obstante, em observância à garantia de efetividade da máxima da segurança jurídica e do devido processo legal, o valor requisitado não deve ser repassado diretamente à parte agravada, permanecendo à disposição do r. Juízo.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** o pedido de efeito suspensivo formulado pelo INSS, para determinar:

a-) que a expedição do ofício requisitório seja realizada com bloqueio, de modo que o valor requisitado, por ocasião do pagamento, fique à disposição do Juízo, que, se for o caso, procederá à expedição de alvará de levantamento, observado o trânsito em julgado do presente agravo de instrumento;

b-) a remessa do presente recurso à r. Contadoria desta Egrégia Corte para o fim de aferir os cálculos.

Oficie-se, com **urgência**, ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002271-83.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: RUTH DI MARCO  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Discute-se a readequação aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 para benefício previdenciário concedidos antes da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, a Terceira Seção desta Corte, na sessão de julgamento de 12/12/2019, deliberou pela admissão de instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) sobre essa questão e determinou a suspensão dos processos análogos, individuais ou coletivos, que tramitam nesta Terceira Região (IRDR n. 5022820-39.2019.4.03.0000).

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006073-77.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: ANTONIO PESSOA FLORENTINO FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão, que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu cálculo da contadoria do juízo, no total de R\$ 17.248,84, atualizado para janeiro de 2017. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em síntese, busca a tutela recursal, para que a contadoria refaça o seu cálculo, momento por ter subtraído os valores pagos por tutela antecipada da base de cálculo dos honorários advocatícios, com limite de apuração na data da sentença, bem como deixou de apurar as diferenças da conversão do auxílio doença em aposentadoria por invalidez, cuja obrigação não foi cumprida pelo INSS.

### É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Trata-se de *decisum* que, confirmando a tutela antecipada, determinou que o auxílio doença, iniciado em 02/09/2005, fosse restabelecido desde a sua cessação em 21/05/2012, e convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data de realização do laudo pericial, em 13/12/2013.

Esta Corte manteve a sentença exequenda, pelo que somente fixou os critérios dos consectários da condenação.

O trânsito em julgado se deu na data de 21/01/2016.

A execução foi iniciada pelo exequente, contabilizando o valor de R\$ 25.358,49, atualizado para janeiro de 2017, sendo o seu crédito de R\$ 17.528,90 e os honorários advocatícios de R\$ 7.829,59.

O INSS impugnou, pretendendo pagar o valor de R\$ 17.026,00, distribuído entre o crédito do exequente (R\$ 15.809,65) e a verba honorária (R\$ 1.216,35), na mesma data (jan/2017).

Por fim, o magistrado *a quo* acolheu cálculo elaborado pela contadoria do juízo, cujo total de R\$ 17.248,84 encerra crédito do segurado de R\$ 16.033,26 e honorários advocatícios de R\$ 1.215,58, na mesma data dos cálculos das partes, em janeiro de 2017.

Constata-se similitude dos períodos apurados pela Contadoria e o INSS, de 22/5/2012 a 30/11/2012 e de 24/6/2015 a 30/11/2016.

Todavia, desbordam do *decisum*, conforme Históricos de créditos que integram esta decisão.

A contadoria e o INSS desconsideraram decisão constante do id 126936929 - p.11, que, em sede de embargos de declaração, comandou "que a autarquia deverá conceder aposentadoria por invalidez a partir da realização do laudo pericial (13/12/13), devendo pagar a diferença entre o que vinha recebendo o autor a título de auxílio-doença para o valor da aposentadoria por invalidez".

Os Históricos de Créditos integrantes deste agravo revelam que, após o INSS ter dado cumprimento à tutela antecipada, implantando o auxílio-doença a partir de dezembro de 2012, até hoje não procedeu à conversão em aposentadoria por invalidez.

Isso é revelado no cálculo do INSS, pois o valor pago nas competências de junho a dezembro de 2015, no importe de R\$ 1.343,11, difere apenas na casa decimal das rendas mensais pagas nas competências de janeiro a maio de 2015 - total de R\$ 1.343,02.

Efetivamente, descabe subtrair o período de 13/12/2013 a 23/6/2015, por ser diverso o coeficiente de cálculo do auxílio doença (91%) com a aposentadoria por invalidez (100%).

Como o valor apurado pela parte autora, com relação ao seu crédito, encontra-se em conformidade com o *decisum*, fica aqui acolhido.

A exclusão do aludido período de cálculo permitiu subtrair da base de cálculo dos honorários advocatícios as rendas mensais pagas, antecipadas pela via de tutela jurídica.

Da mesma forma, na parte dos honorários advocatícios, o cálculo acolhido também não se sustenta.

De fato, os valores pagos na via administrativa devem ser compensados na execução - como já fez a parte autora -, sem, no entanto, interferir na base de cálculo dos honorários advocatícios que, no caso, corresponde à totalidade das prestações vencidas até a data de prolação da r. sentença, em 15/10/2014.

Confira-se:

*"(...) para efeito de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser incluídas as parcelas percebidas por força de tutela antecipada, uma vez que posterior decisão definitiva tem o condão de corroborar aquele provimento proferido em sede de cognição sumária, sem perder a essência de provimento condenatório (...) os valores pagos em atendimento à tutela antecipada devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios, uma vez que compõem o quantum devido, confirmado posteriormente em decisão definitiva (...)"*

*(Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Proc.: 2005.03.99.037086-7, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, 08/10/2010, monocrática)*

Afinal, os honorários advocatícios, por expressa disposição legal contida no artigo 23 da Lei n. 8.906/1994, têm natureza jurídica diversa do objeto da condenação - não obstante, em regra, seja sua base de cálculo - e consubstancia-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação.

Nesse sentido, a decisão emanada do Superior Tribunal de Justiça, como a que segue (g. n.):

*"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO CAUSÍDICO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO EM NOME DO ADVOGADO. ART. 23 DA LEI N. 8.906/94. 1. A regra geral, insculpida no art. 23 do Estatuto da OAB, estabelece que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". 2. Os honorários, contratuais e de sucumbência, constituem direito do autônomo do advogado, que não pode ser confundido com o direito da parte, tal como dispõe a Lei n. 8.906/94. 3. Assim, não se pode considerar que a referida verba seja acessório da condenação. 4. De fato os honorários, por força de lei, possuem natureza diversa do montante da condenação, ensejando em si força executiva própria, dando a seus titulares a prerrogativa de executá-los em nome próprio, sem contudo violar o disposto no art. 100, § 4º, da Constituição. Agravo regimental provido." (AGRESP 201002056579, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2013 ..DTPB:.)*

Contudo, assim como não poderá prevalecer o cálculo acolhido, nesta parte, não poderá acolher-se o cálculo do exequente.

É que há evidente erro material, por ter a parte autora apurado os honorários advocatícios sobre as prestações vencidas até 15/10/2015, em detrimento da data de **prolação da sentença** exequenda, em 15/10/2014 (id 126936929 - p.6 e 29).

Nesse contexto, não poderá prevalecer o cálculo acolhido pela decisão agravada, devendo a execução prosseguir pelo cálculo da parte autora, **na parte relativa ao seu crédito**.

Quanto ao valor dos honorários advocatícios, à vista do equívoco na data de prolação da sentença considerada pelo exequente, integra este agravo cálculo com o decote do período que a excede, em que limitada a base de cálculo do referido acessório à data de 15/10/2014, sem compensação com as rendas mensais antecipadas por tutela jurídica.

Por conseguinte, a execução deverá prosseguir pelo total de **R\$ 22.910,10**, atualizado para **janeiro de 2017**, assim distribuído: R\$ 17.528,90 - crédito do exequente - e R\$ 5.381,20 - Honorários advocatícios, na forma do Resumo geral que integra esta decisão.

Essa situação impõe à autarquia que promova ao ajuste administrativo das rendas mensais da parte autora, mediante a conversão do auxílio doença em aposentadoria por invalidez, com efeito financeiro a partir da competência seguinte à última abrangida no cálculo (fev/2017).

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo.

Julgadora. Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001169-19.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA APARECIDA LOURENCO  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA STELA FOZ - SP103220-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 999 (REsp n. 1.554.596/SC), o qual foi julgado em 11/12/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 17/12/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 28/5/2020, admitiu, nos respectivos autos do REsp n. 1.554.596/SC, recurso extraordinário como representativo da controvérsia e determinou nova suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intímem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013469-08.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: ANTONIO DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão, rejeitados seus embargos de declaração, que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu cálculo do INSS, no total de R\$ 7.115,74, atualizado para junho de 2018. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em síntese, busca a prevalência do seu cálculo ou que haja o refazimento pela perícia contábil, para que considere o termo *a quo* da aposentadoria por invalidez em 17/8/2016 - requerimento de prorrogação do benefício -, a ser retificado no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), de modo que persistem diferenças no período de 17/8/2016 a 16/8/2017 e de 6/2/2018 a 30/5/2018, já descontados os valores pagos por tutela antecipada, que não devem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários advocatícios.

Aduz, ainda, que os valores atrasados devem ser corrigidos pelo IPCA-E (Tema 810), com incidência dos juros de mora desde a data da citação em 29/5/2017, do que desbordou o INSS.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

### É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

A matéria posta refere-se ao termo *a quo* do benefício e critério de correção monetária e juros de mora das diferenças devidas, bem como se os valores pagos, antecipados pela via da tutela antecipada, devem ou não subtrair a base de cálculo dos honorários advocatícios.

Colhe-se dos autos da ação de conhecimento n. 1001861-30.2016.8.26.0491, ajuizada em 27/9/2016, que a parte autora deduziu pedido de restabelecimento do auxílio doença cessado em 16/8/2016, e, se constatado por perícia a incapacidade permanente para o trabalho, fosse concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

A execução foi iniciada pela parte autora, no importe de R\$ 21.125,23, impugnada pelo INSS, que, em preliminar de proposta de acordo, apresentou cálculo no valor de R\$ 7.115,74 na mesma data, em junho de 2018, da qual a parte manteve-se silente.

Posteriormente, a parte autora oferta novos cálculos, em que apura o montante de R\$ 22.167,66, atualizado para fevereiro de 2020.

Pertinente ao pedido de aplicação do IPCA-E na correção monetária dos valores atrasados, há **falta de interesse recursal** da parte autora, pois esse foi o critério adotado na conta acolhida (INSS), que, aliás, foi estabelecido no *decisum*.

No que alude ao início das diferenças da aposentadoria por invalidez, com razão a parte autora, pois a sentença exequenda assim decidiu o pleito (id 132949992 – p.5):

*“(…), para CONDENAR a requerida a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do pedido administrativo ou, inexistindo, a partir da citação (súmula 576 do STJ), com correção monetária pela tabela prática do TJ/SP (IPCA-E) e juros de mora na forma do artigo 1-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09 (STF – RE 870.947/SE, Plenário, jul. 20/09/2017), ambos a partir do vencimento da parcela mensal”.*

O INSS renunciou ao direito de recorrer, sendo então certificado o **trânsito em julgado na data de 13/08/2018**.

À luz do *decisum*, o termo a *quo* da aposentadoria por invalidez deverá ser a data do requerimento administrativo, ou, na falta dele, a data de citação.

Extrai-se do documento intitulado “COMUNICAÇÃO DE DECISÃO” – id 132949992, p. 47 – a seguinte comunicação ao segurado:

*“Em atenção ao seu pedido de Prorrogação de Auxílio-Doença apresentado no dia 02/08/2016, informamos que não foi reconhecido o direito à prorrogação do benefício, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS em 16/08/2016 incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual.*

*Informamos que o pagamento do seu benefício será mantido até 16/08/2016.”*

Vê-se dos Históricos de Créditos carreados aos autos, corroborados por aqueles que integram esta decisão, ter a parte autora usufruído o benefício de auxílio doença n. 614722767-3, com início fixado em 14/6/2016 e cessação em 16/8/2016, confirmando o comunicado supramencionado.

Por conseguinte, são devidas diferenças desde a data do pedido administrativo de prorrogação do benefício, conforme decidiu a r. sentença exequenda, porque a data de citação assume caráter subsidiário.

Levado a efeito a implantação da tutela antecipada, em que a autarquia restabeleceu o auxílio doença, pagando as diferenças do período de 17/8/2017 a 5/2/2018, com as mesmas rendas mensais autorizadas nesta ação (salário mínimo), e, ainda, por ter implantado a aposentadoria por invalidez a partir da data de 1/6/2018, subsistem diferenças relativas ao período de 17/8/2016 a 16/8/2017 e de 6/2/2018 a 30/5/2018.

Com isso, não se sustenta o termo a *quo* do benefício em 8/6/2017, na forma do cálculo acolhido elaborado pelo INSS.

No que diz respeito aos juros de mora, nenhum dos cálculos guardou observância com a sentença exequenda, que fixou referido acessório “na forma do artigo 1-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09 (STF – RE 870.947/SE, Plenário, jul. 20/09/2017), **ambos a partir do vencimento da parcela mensal**”. – Grifo nosso.

Contrariamente à data da citação, o *decisum* fixou como data de início dos juros de mora “o vencimento da parcela mensal”, sem que as partes ofertassem qualquer recurso.

Para efeito do percentual de juro mensal, o e. STF manteve o texto da Lei n. 11.960/2009, com as alterações da Medida Provisória n. 567/2012, convertida na Lei n. 12.703/2012, do qual não poderá desbordar o cálculo de liquidação, por este consubstanciar-se no critério determinado no *decisum*.

Desse modo, instituído o sistema de metas da taxa SELIC (MP 567/2012, convertida na Lei n. 12.703/2012), alterando a taxa de juro mensal prevista na Lei n. 11.960/2009 (0,5%), mantida para o caso de a meta da taxa SELIC anual resultar superior a 8,5% (taxa máxima), de rigor que, na forma deste normativo legal, considere a partir de maio/2012, o percentual de juro mensal, correspondente a 70% da meta da taxa SELIC ao ano (mensalizada).

Pertinente aos honorários advocatícios – outra matéria controversa – a r. sentença exequenda fixou-os “em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta sentença (súmula 111 do STJ e art. 85, §2º, do CPC), (...).”

Vê-se que o pedido manifestado em recurso encontra eco no *decisum*, pois descabe subtrair da base de cálculo dos honorários advocatícios as rendas mensais pagas na esfera administrativa, antecipadas pela via de tutela jurídica.

De fato, os valores pagos na via administrativa devem ser compensados na execução - como já fez a parte autora -, sem, no entanto, interferir na base de cálculo dos honorários advocatícios que, no caso, corresponde à totalidade das prestações vencidas até a data de prolação da r. sentença (4/6/2018).

Confira-se:

*“(...) para efeito de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser incluídas as parcelas percebidas por força de tutela antecipada, uma vez que posterior decisão definitiva tem o condão de corroborar aquele provimento proferido em sede de cognição sumária, sem perder a essência de provimento condenatório (...) os valores pagos em atendimento à tutela antecipada devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios, uma vez que compõem o quantum devido, confirmado posteriormente em decisão definitiva (...)”*

*(Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Proc.: 2005.03.99.037086-7, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, 08/10/2010, monocrática)*

Afinal, os honorários advocatícios, por expressa disposição legal contida no artigo 23 da Lei n. 8.906/1994, têm natureza jurídica diversa do objeto da condenação - não obstante, em regra, seja sua base de cálculo - e consubstancia-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação.

Nesse sentido, a decisão emanada do Superior Tribunal de Justiça, como a que segue (g. n.):

*“PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO DO CAUSÍDICO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO EM NOME DO ADVOGADO. ART. 23 DA LEI N.8.906/94. 1. A regra geral, insculpida no art. 23 do Estatuto da OAB, estabelece que “os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor”. 2. Os honorários, contratuais e de sucumbência, constituem direito do autônomo do advogado, que não pode ser confundido com o direito da parte, tal como dispõe a Lei n. 8.906/94. 3. Assim, não se pode considerar que a referida verba seja acessório da condenação. 4. De fato os honorários, por força de lei, possuem natureza diversa do montante da condenação, ensejando em si força executiva própria, dando a seus titulares a prerrogativa de executá-los em nome próprio, sem contudo violar o disposto no art. 100, § 4º, da Constituição. Agravo regimental provido.” (AGRESP 201002056579, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2013..DTPB:.)*

Nesse contexto, far-se-á necessário refazer os cálculos, razão pela qual, em homenagem ao princípio da celeridade processual, segue planilha nos termos expendidos nesta decisão, os quais a integram

**Fixo**, portanto, a condenação no total de **RS 18.447,13**, atualizado para **junho de 2018**, assim distribuído: RS 16.169,55 – crédito do exequente – e RS 2.277,58 – honorários advocatícios.

Isso está a configurar a sucumbência mínima da parte autora, mormente por não ter prevalecido a exclusão do período entre o requerimento administrativo e o início do benefício, como considerou o INSS em seu cálculo.

Essa situação impõe à autarquia que retifique o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, para que conste a data de 17/08/2016, como data de início do benefício (DIB) da aposentadoria por invalidez concedida neste pleito.

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002381-27.2006.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MANOEL MICENA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



## DESPACHO

Intimem-se as partes e o Ministério Público Federal para que, sucessivamente e no prazo de 10 (dez) dias, manifestem-se a respeito do incidente de restauração de autos.

Após, tomemos autos à conclusão para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004838-32.2006.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: JOAO ALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: JOAO ALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Sobrevieram os autos da Egrégia Vice-Presidência desta Corte para regularização das cópias apontadas na petição ID 108311151.

Tendo em vista a pendência de análise de recurso excepcional e possível ausência de prejuízo quanto aos documentos apontados, intime-se a parte autora para esclarecer se remanesce interesse na regularização da digitalização dos documentos indicados.

Em caso afirmativo, considerando que a digitalização dos autos físicos realizou-se em cumprimento à Resolução PRES 278/2019, deverá aguardar o retorno das atividades ordinárias, tendo em vista a suspensão das atividades regulares presenciais no prédio sede do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região por conta da situação emergencial decorrente da pandemia da COVID-19 (Resoluções PRES/CORE n.01, 02, 03, 04, 05, 06, 07 e 08, todas de 2020).

Caso entenda por superada a questão, prossiga-se com a remessa dos autos à Egrégia Vice-Presidência, com as nossas respeitadas homenagens.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016217-13.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: EDMILSON GOMES MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA MIZUMUKAI - SP264422-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista a inclusão da patrona da parte agravante na autuação do feito, conforme certificado no Id 134892026, republique-se a decisão retro (Id 134790268), cujo teor é o seguinte:

### **"D E C I S Ã O**

*Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício de auxílio-doença.*

*Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da concessão do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.*

*Requer a concessão da tutela antecipada recursal.*

**É o relatório.**

*A parte agravante tomou ciência da decisão agravada pela publicação no Diário da Justiça Eletrônico de 27/1/2020. No entanto, este agravo foi protocolado neste Tribunal em 17 de junho de 2020, quando já transcorrido o prazo de quinze dias disposto no artigo 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil.*

*O fato de o recurso ter sido tempestivamente protocolado no Tribunal de Justiça de São Paulo, pelo sistema e-Saj, não obsta a intempestividade aqui reconhecida, por caracterizar-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento em Juízo ad quem incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, o que inviabiliza a suspensão ou a interrupção do prazo para a sua propositura.*

*Confira-se a respeito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:*

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido." (RESP 1099544, Proc. n.º 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

E ainda, no mesmo sentido, são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. n.º 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Assim, protocolado o recurso em análise neste Tribunal em 17/6/2020, configurada está a intempestividade, por ter sido interposto além do exaurimento do prazo recursal, considerada a ciência da decisão agravada em 27/1/2020.

Isso posto, não conheço do agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 932, III, do CPC. Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intimem-se."

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005333-66.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSILDA SIQUEIRA DE SOUZA, ADRIANO SIQUEIRA DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:  
ASSISTENTE: BANCO BRADESCO SA

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: EDUARDO MENELEU GONCALVES MORENO

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de Decisão ID 129674929 que reconheceu, de ofício, a incompetência desta Corte para o julgamento do recurso de apelação e, na mesma oportunidade, determinou a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Aparenta o embargante a existência de erro material na parte final da decisão, em razão do direcionamento dos autos ter sido equivocado, devendo ser remetido ao Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul.

Decido.

Assiste razão à entidade autárquica, uma vez que o feito originário teve seu trâmite na comarca de Itaporã, integrante do Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso do Sul.

Posto isso, acolho os embargos de declaração para corrigir o erro material apontado no r. *decisum* a fim de que, uma vez reconhecida a incompetência desta Corte para julgamento do feito e cumpridas as cautelas de praxe, os autos sejam remetidos ao Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, com as nossas respeitadas homenagens.

Intimem-se. Cumpra-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275233-84.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: ELISABETE APARECIDA MARCHETTI DE LIMA  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR - SP221889-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 1.007 (Recursos Especiais n. 1.647.221/SP e 1.788.404/PR), o qual foi julgado em 14/8/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 4/9/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 18/6/2020, ao admitir, nos autos do REsp n. 1.647.221/SP, recurso extraordinário como representativo da controvérsia (DJe de 25/6/2020), determinou "a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Em razão disso, suspendo este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017126-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: VERA LUCIA DIAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VERA LUCIA DIAS, em face de decisão que a cessação da competência da Justiça Estadual para eventual cumprimento de sentença, nos seguintes termos:

“Vistos.

1- Fls. 155/156: Com o advento da Lei 13.876/2019, findo o processo de conhecimento, cessou a competência da Justiça Estadual.

2- Transitada em julgada a sentença proferida nos autos e implantado o benefício, arquivem-se os autos, observadas as cautelas de praxe.

3- Ficam cientificadas as partes de que eventual cumprimento de sentença deverá tramitar em formato digital, com incidente processual (cf. art. 1285 e 1286, § 3º, das NSCGJ/SP), devendo ser observado o que vem disposto no art. 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 13.876/19, que prevê que, a partir de 1º de janeiro de 2020, as Comarcas da Justiça Estadual que estiverem localizadas a menos de 70 quilômetros de Município sede de Vara Federal não possuem mais competência para processar e julgar causas em que forem partes o INSS e segurado que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.

Int.”

Em suas razões de inconformismo, alega a parte agravante que o juízo competente para processar e julgar a execução (cumprimento de sentença) a ser proposta é aquele que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, a teor do disposto artigo 516, inciso II, do CPC.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

**DECIDO.**

O artigo 109, §3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal.

Efetivamente, em observância ao princípio da perpetuação da jurisdição, a lei processual estabelece que a competência jurisdicional é determinada no momento em que a ação é distribuída (artigo 87 do CPC/1973 e artigo 43 do CPC/2015), bem como que o cumprimento do julgado se dará no mesmo juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição (artigo 575, II, do CPC/1973 e 516, II, do CPC/2015). Como exceção ao referido princípio se têm as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente que suprimam o órgão judiciário ou alterem sua competência absoluta (parte final dos artigos 87 do CPC/1973 e 43 do CPC/2015)

Ressalte-se que a Lei nº 13.876/19, ao atribuir nova redação ao Art. 15 da Lei nº 5.010/66, modificou a disciplina da competência delegada nas causas relativas a benefício previdenciário, reservando-a para as Comarcas de domicílio do segurado localizadas a mais de 70 quilômetros de Município sede de Vara Federal, tendo atribuído ao Tribunal Regional Federal a indicação das Comarcas que preservarão a competência federal delegada conforme o critério da distância entre a comarca de domicílio do segurado e o município sede de Vara Federal, o que foi objeto de regulamentação na Resolução Pres. nº 322, de 12 de dezembro de 2019:

“..

Art. 1.º O exercício da competência federal delegada, para processamento e julgamento das causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, relativamente a benefícios de natureza pecuniária, é restrito às comarcas estaduais localizadas a mais de 70 km do município sede de vara federal, cuja circunscrição abranja o município sede da comarca.

§ 1.º Para definição das comarcas dotadas de competência delegada federal na forma do caput deste artigo, deverá ser considerada a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

§ 2.º A apuração da distância, conforme previsto no parágrafo anterior, deverá considerar a tabela de distâncias indicada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE ou por outra ferramenta de medição de distâncias disponível.

Art. 2.º As comarcas que permanecem com competência federal delegada estão elencadas nos Anexos I (São Paulo) e II (Mato Grosso do Sul) desta Resolução.

§ 1.º As listas das comarcas previstas no caput deste artigo deverão ser disponibilizadas nas páginas da internet e da intranet da Justiça Federal da 3.ª Região, além de ser enviadas ao Conselho da Justiça Federal para divulgação em sua página própria, às seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil, às Procuradorias Regionais Federais, às Procuradorias Regionais do Ministério Público Federal, às Corregedorias dos Tribunais de Justiça, à Defensoria Pública Federal, ao Instituto Nacional do Seguro Social, sem prejuízo de outros ou entidades que tenham interesse na matéria.

§ 2.º O Tribunal Regional Federal da 3.ª Região e as Seções Judiciárias de São Paulo e de Mato Grosso do Sul deverão afixar, em local de acesso aos advogados e ao público, informação sobre a localização da vara federal competente para processamento das ações de que trata esta Resolução.

“Art. 3.º As ações em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1.º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos do art. 109, § 3.º, da Constituição Federal; do art. 15, inciso III, da Lei n.º 5010/66, em sua redação original; e do art. 43 do Código de Processo Civil”. (grifo nosso)

No caso, a ação fora ajuizada em 07/2017, razão pela qual a sua execução deve ser efetuada no Juízo de Origem, conforme disposição do artigo 3º da citada Resolução, com o regular prosseguimento do feito.

Destarte, por ora, a decisão impugnada deve ter sua eficácia suspensa.

Ante o exposto, **concedo o efeito suspensivo** ao agravo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000757-08.2019.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: IZAURA MARTINS DOMINGUES  
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **D E C I S Ã O**

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 1.007 (Recursos Especiais n. 1.647.221/SP e 1.788.404/PR), o qual foi julgado em 14/8/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 4/9/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 18/6/2020, ao admitir, nos autos do REsp n. 1.647.221/SP, recurso extraordinário como representativo da controvérsia (DJe de 25/6/2020), determinou “a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais”.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005354-95.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: JOANA DARC CANDIDA BATISTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão do Juízo Estadual da 3ª Vara da Comarca de Mogi-Guaçu/SP que determinou o imediato encaminhamento dos autos à Vara Federal de Limeira/SP, com fundamento na Emenda Constitucional n. 103/2019 e na Lei n. 13876/2019.

Sustenta, em preliminar, o cabimento do recurso com fundamento no acórdão do STJ Resp. n. 1.679.909/RS que deu interpretação extensiva ao inciso III, do artigo 1.015 do CPC.

No mérito alega, em síntese, que o seu domicílio está localizado a mais de 70 Km do município de Limeira/SP, onde fica a Vara Federal, razão pela qual deve ser mantida a competência delegada no Juízo Estadual do seu domicílio, onde foi distribuída a ação.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

### É o relatório.

Preliminarmente, **de firo** a gratuidade judiciária pleiteada para receber este recurso independentemente de preparo.

No tocante à recorribilidade, as decisões que declinam da competência não estão previstas no rol taxativo do artigo 1.015 do CPC, o que inviabilizaria o conhecimento deste recurso.

Entretanto, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça deu provimento aos REsp n. 1.704.520 e 1.696.396 (Tema 988), fixando a tese da taxatividade mitigada, quando verificada a **urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação**.

No caso, a decisão agravada foi proferida após a publicação desse acórdão e há risco de inutilidade de julgamento se a questão vier a ser apreciada somente em apelação, o que possibilita o conhecimento deste recurso.

Feitas essas ponderações, passo à análise do caso concreto.

Discute-se decisão que determinou a remessa do feito ao juízo da Subseção Judiciária de Limeira/SP, fundando-se na Emenda Constitucional n. 103/2019 e na Lei n. 13876/2019, que suprimiu comarca com competência delegada (Mogi-Guaçu das Comarcas da Justiça Estadual) passando a outro juízo (Vara Federal de Limeira), distante menos de 70 Km deste.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em sua **redação original**, dispunha:

*"(...) serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal."*

No mesmo sentido, previa a Lei n. 5.010/1966:

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juizes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária."*

Entretanto, a competência delegada sofreu alteração constitucional (Emenda Constitucional n. 103, de 12/11/2019), passando a norma inserta no artigo 109 em referência a ter o seguinte teor:

*"Art. 109 (...)*

*§3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."*

De igual modo, o texto da Lei n. 5.010/1966 foi modificado com a edição da Lei n. 13.876, de 20/09/2019, e passou a disciplinar a matéria em seu artigo 3º nos seguintes termos:

*"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:*

*(...)*

*III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;*

*(...)*

*§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juizes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.*

*§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."*

Essa modificação legal, contudo, passou a vigorar em 1º/01/2020, conforme estabelecido no artigo 5º, I, da Lei n. 13.876/2019.

Em decorrência dessa Lei, este Tribunal editou a Resolução PRES n. 322, em 12/12/2019, publicada em 16/12/2019, que, ao dispor sobre o exercício da competência delegada na Justiça Federal da 3ª Região, indicou as comarcas que permanecem com competência federal delegada, consoante Anexos I (São Paulo) e II (Mato Grosso do Sul).

Posteriormente, este Tribunal, em 27/2/2020, editou a Resolução PRES n. 334, publicada em 2/3/2020, alterando os Anexos I e II da mencionada Resolução, os quais não contemplaram a Comarca de Mogi-Guaçu no rol das Comarcas da Justiça Estadual com competência delegada.

Na hipótese, a ação subjacente foi distribuída, em 10/5/2020, quando já estava em vigor a Lei n. 13.876/2019, que passou a disciplinar a matéria relativa à competência delegada, e a Resolução PRES n. 334/2020, a qual indicava as comarcas com competência delegada.

Assim, como a Comarca de Mogi-Guaçu, onde foi proposta a ação, não está incluída entre as Comarcas da Justiça Estadual com competência delegada, correta a decisão do Juízo a quo que declinou da competência.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo exequente contra decisão, improvidos seus embargos de declaração, que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a execução de saldo de juros de mora, no lapso temporal entre as datas da conta original e de expedição do precatório, ao fundamento de que já foram incluídos no pagamento, diante da previsão contida no artigo 7º, §1º, e artigo 58, ambos da Resolução n. 458 do e. Conselho da Justiça Federal.

Preliminarmente, requer a nulidade da decisão, por não ter se valido da contadoria para verificar a pertinência do pedido, a configurar cerceamento de defesa.

No mérito, busca o acolhimento do seu cálculo, em que são apurados juros de mora entre 10/2013 e 3/2018, com respaldo no decidido no RE n. 579.431/RS, que poderá ser previamente conferido pela contadoria desta Corte. Prequestiona a matéria para fins recursais.

### É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa, **afasto-a**, pois a decisão acerca da necessidade de perícia técnica – da qual pode valer-se o magistrado para formar o seu livre convencimento – insere-se no campo do poder instrutório do julgador, que a entendeu desnecessária, diante da previsão de pagamento de juros contida na resolução n. 458 do e. Conselho da Justiça Federal (CJF).

Vê-se que a decisão do magistrado *a quo* teve por fundamento resolução do e. CJF, cumprindo o que estabelece o artigo 370 do CPC, em seu parágrafo único: “*O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias*”.

Passo à análise do mérito.

A questão dos juros de mora entre a data do cálculo e a apresentação do precatório/tpv não demanda maiores digressões, pois o e. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral (RE 579.431), fixou a tese sobre o tema nos seguintes termos:

*“JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.” (DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017).*

Em 13/6/2018, foi negado provimento aos embargos de declaração no RE 579.431, ocorrendo o trânsito em julgado em 16/8/2018.

Nessa esteira, o e. CJF publicou a Resolução n. 458, de 4 de outubro de 2017, cujo artigo 7º assim dispõe:

*“Para a atualização monetária dos precatórios e RPVs tributários e não tributários, serão utilizados, da data-base informada pelo juízo da execução até o efetivo depósito, os índices estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvado o disposto nos arts. 50 e 55 desta resolução.*

*§ 1º Incidem os juros da mora nos precatórios e RPVs não tributários no período compreendido entre a data-base informada pelo juízo da execução e a da requisição ou do precatório, assim entendido o mês de autuação no tribunal para RPVs e 1º de julho para precatórios.*

*§ 2º Não haverá incidência de juros de mora na forma prevista pelo § 12 do art. 100 da Constituição Federal quando o pagamento das requisições (precatórios) ocorrer até o final do exercício seguinte à expedição pelo tribunal em 1º de julho.*

*§ 3º Haverá incidência de juros de mora quando o pagamento ocorrer após o final do exercício seguinte à expedição no que se refere a precatórios e após o prazo previsto na Lei n. 10.259/2001 para RPVs.”.*

Na hipótese, trata-se de precatório incluído na proposta orçamentária do ano de 2019, e, portanto, encontra-se abrangido na resolução em comento, conforme estabelece o seu artigo 58:

*“O ofício requisitório, com a inclusão de juros entre a data base e a data da requisição ou do precatório, será adotado na via administrativa para as RPVs autuadas no segundo mês subsequente à publicação desta resolução e para os precatórios, a partir da proposta orçamentária de 2019.”.*

Diante do permissivo legal, como se colhe dos autos de cumprimento de sentença n. 0001341-25.2013.4.03.6131 – id 22012740, p.17/20 – os juros de mora, na forma prevista no RE n. 579.431/RS, já foram consignados nos ofícios requisitórios expedidos.

Verifico dos referidos autos de cumprimento de sentença, que a parte autora oferta cálculo de saldo remanescente, relativo a juros de mora, no valor de R\$ 21.797,81, correspondente ao período de novembro/2013 a março/2018 (id 26117049, p.1/2).

Ocorre que a parte autora considera, para efeito de apuração dos juros de mora em continuação, cálculo diverso daquele acolhido.

Do contido nos autos n. 0001341-25.2013.4.03.6131 – id 22012740, p.1/12 – colhe-se que esta Corte, ao julgar a apelação interposta pela parte autora, atribuiu-lhe parcial provimento, somente para reduzir os honorários sucumbenciais a que havia sido condenada.

Com isso, esta Corte manteve o cálculo acolhido na sentença prolatada nos embargos à execução, no total de R\$ 14.021,30, atualizado para setembro de 1999, na forma apurada pela contadoria do juízo, constante do id 22012739 - p.264/266 dos autos supracitados.

O trânsito em julgado ocorreu na data de 9/6/2017 (id 22012740, p. 14).

Retomados os autos à Vara de origem, o juízo *a quo* determinou que fossem expedidos os ofícios requisitórios, de acordo como que restou decidido por esta Corte, no total de R\$ 14.021,30, correspondendo o valor principal de R\$ 10.205,61, na data de setembro de 1999, base dos juros de mora previstos no RE n. 579.431/RS.

As partes foram cientificadas acerca do teor dos ofícios requisitórios expedidos, como prescreve o artigo 11 da resolução n. 458 do e. CJF, sendo que não houve qualquer divergência com os dados cadastrados nos ofícios, os quais foram então transmitidos a este Tribunal.

À evidência, o erro material na conta ofertada pela parte autora, porque se baseia em outro cálculo para apurar os juros de mora.

O demonstrativo de cálculo que integra este agravo revela **terem sido pagos** os juros de mora, conforme decidido no RE n. 579.431/RS e consignado nos ofícios requisitórios para pagamento.

Em virtude de pagamento dos juros de mora previstos no RE n. 579.431/RS – matéria controvertida –, impõe-se que seja mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo.**

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002921-65.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, MARIA APARECIDA SALLES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A  
APELADO: MARIA APARECIDA SALLES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão unânime de 09/08/2017, afetou ao rito do artigo 1.036 e seguintes do CPC/2015, a questão discutida no REsp n. 1.381.734 /RN (TEMA 979), restando assim delimitada a controvérsia: "Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social."

Na oportunidade, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, dentre outras providências, determinou: "a suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria às anotações pertinentes.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000548-97.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: PAULO SERGIO MUNHOZ MARTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SIBELI OUTEIRO PINTO SANTORO JOIA - SP205026-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5243251-52.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA: MARLI DINIZ EDUARDO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030163-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: NELSON PEREIRA LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON PITONDO MANZOLI - SP354437-A, HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI - SP200343-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Encaminhem-se os autos à contadoria judicial, conforme determinado no ID 132469324.

Int.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010997-23.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR SERRANO DOS SANTOS

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

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008110-92.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO ROSA DE SENA

Advogado do(a) APELADO: SANDRALUCIA DE SOUZA SARMENTO - SP187637-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5171009-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANARITA RIBEIRO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: PAULO JOEL ALVES JUNIOR - SP159329-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6114175-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: INES DE FATIMA DEBORTOLO  
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000608-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: CAROLINE MAYER  
Advogado do(a) APELADO: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012208-57.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE CARLOS TONI  
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR GOMES PORZIONATO JUNIOR - SP273923

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5826108-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DEBORA HARON  
Advogados do(a) APELADO: EDGARD CORREIA DA SILVA JUNIOR - SP150663-N, VALDOMIRO PEREIRA DE CAMARGO JUNIOR - SP336591-N, DANILO LADINI - SP353078-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010573-38.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RONALDO FURLAN  
Advogado do(a) APELADO: NILTON CESAR CAVALCANTE DA SILVA - SP268308-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005915-20.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GILDO FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA CRISTINA GARCIA DA SILVA - SP238710-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5160359-86.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE MARIA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GONCALVES PENA - SP175590-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000693-66.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA SILVINA MASSEI ROJAS  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017104-94.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE MORETE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão parcial de mérito que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de tempo rural, extinguiu a ação, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV e VI, do CPC, quanto ao reconhecimento de período rural.

Sustenta o agravante, em síntese, que há robusta prova material que, somado a prova testemunhal, deve ser considerado para acolhimento do seu pedido no que concerne ao período relativo aos serviços que exerceu como trabalhador rural. Alega que documentos referentes aos integrantes do grupo familiar são aptos a comprovar a condição laboral dos demais membros do grupo. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento da ação quanto ao período de labor rural.

É o relatório.

### DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 354 c.c. artigo 1.015, XIII, ambos do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo extinguiu a ação, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV e VI, do CPC, quanto ao reconhecimento de período rural.

É contra esta decisão parcial de mérito que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

O agravante, nascido em 21/06/1971 (49 anos), objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com reconhecimento de tempo de labor rural, no período de 22/06/1983 a 05/02/1997 (quase 14 anos).

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de ruralista, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Reporto-me ao julgado do E. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do STJ, para o fim de obtenção de benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação do trabalho rural. É indispensável um início da prova material.*

*2. Todavia, não é necessário que a prova material se refira a todo o período de carência se este for demonstrado por outros meios, como por exemplo, pelos depoimentos testemunhais. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1321493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ).*

*3. A juntada de documentos que atestam a condição de rural do cônjuge falecido, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por prova testemunhal, dá ensejo à concessão de aposentadoria por idade rural. Não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência. Precedentes.*

*4. Hipótese em que, de acordo com o acórdão recorrido, os documentos colacionados são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural, corroborados com os depoimentos testemunhais. Agravo regimental improvido. (Tipo Acórdão Número 2012.02.66632-0 201202666320 classe AGARESP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 272248 Relator(a) HUBERTO MARTINS Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador SEGUNDA TURMA Data 02/04/2013 Data da publicação 12/04/2013 Fonte da publicação DJE DATA:12/04/2013).*

Contudo, os documentos acostados aos autos não são aptos a comprovar o início de prova material de atividade rural pelo agravante, vez que, nas certidões de casamento, constam o pai do agravante, Sr. Arlindo Morete, como lavrador, fato que, por si só, é insuficiente para se admitir a extensão ao agravante, além do que, pela CTPS, o primeiro vínculo empregatício do agravante é de natureza urbana, em 06/02/1997, na empresa CevalAlimentos S/A. É dizer, os documentos acostados pelo agravante, para comprovar o início de prova material, são precários/insuficientes.

Com efeito, o E. STJ consolidou entendimento de que a ausência/insuficiência de prova material é causa de extinção sem resolução do mérito, verbis:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 485, IV, E ART. 320, CPC. PRECEDENTES EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. 1. Cuida-se de insurgência contra acórdão que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, haja vista a ausência de provas em questão previdenciária. 2. Verifica-se que o STJ estabeleceu o entendimento de que, na hipótese de ajuizamento de ação com pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, a ausência/insuficiência de prova material não é causa de improcedência do pedido, mas sim de extinção sem resolução de mérito, na linha da orientação fixada no RESP 1.352.721/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Corte Especial, DJe 28/4/2016 (recurso repetitivo). 3. Recurso Especial a que se nega provimento. (Tipo Acórdão Número 2017.00.84887-6 Classe RESP - RECURSO ESPECIAL - 1666981 Relator(a) HERMAN BENJAMIN Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador SEGUNDA TURMA Data 13/06/2017 Data da publicação 20/06/2017 Fonte da publicação DJE DATA:20/06/2017).*

Neste sentido, também já decidiu esta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito. 2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos. 3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada. (Tipo Acórdão Número 5063037-37.2018.4.03.9999 ..PROCESSO ANTIGO: ..PROCESSO ANTIGO FORMATADO: 50630373720184039999 Classe APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA CLASSE: ApCiv Relator(a) Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES Relator para Acórdão ..RELATORC: Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador 7ª Turma Data 16/03/2020 Data da publicação 18/03/2020 Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020 ..FONTE\_PUBLICACAO1: ..FONTE\_PUBLICACAO2: ..FONTE\_PUBLICACAO3).*

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado pelo agravante, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017411-48.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONÇA - SP183789-N  
AGRAVADO: WAGNER LUNA DE ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVADO: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, no PJE - cumprimento de sentença, homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, fixando o valor da execução, em R\$ 208.083,57 em 05/2020, sendo R\$ 190.836,45 ao exequente/agravado e R\$ 17.247,12 a título de honorários sucumbenciais.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, excesso de execução. Alega equívoco na apuração do valor da RMI. Aduz como correto o valor de R\$ 3.146,61 ao invés de R\$ 3.530,75 como apurado. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso coma reforma da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo homologou os cálculos apurados pela Contadoria do Juízo, fixando o valor da execução em R\$ 208.083,57, em 05/2020, sendo R\$ 190.836,45 ao exequente/agravado e R\$ 17.247,12 a título de honorários sucumbenciais.

É contra esta decisão que o INSS/agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário, após o trânsito em julgado da r. sentença foi iniciado o cumprimento de sentença e, em razão da divergência entre as partes, os autos foram remetidos à Contadoria do Juízo para apuração da RMI de acordo com o julgado.

O Contador do Juízo apurou a quantia total de R\$ 208.083,57, em 05/2020, com RMI de R\$ 3.530,75, informando ter sido considerado, para apuração da RMI, os dados do CNIS e, no período de 02/01/2001 a 30/03/2004, o valor de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais), conforme decisão (Num. 30344999 - Pág. 1).

De fato, na CTPS do agravado (Num. 969871 - Pág. 15) consta a anotação do vínculo empregatício mantido com Comercial SOS Construcap Ltda., no período de 02/01/2001 a 03/03/2004, no cargo de engenheiro civil, com salário de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais), tendo ainda sido juntados os demonstrativos de pagamentos de salário, referentes aos meses de outubro/2002 a fevereiro/2003, na quantia de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais).

Acresce relevar que a CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do agravado são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Outrossim, a fase executiva deve ser pautada por alguns princípios, dentre eles está o princípio do exato adimplemento. Por este princípio o credor deve, dentro do possível, obter o mesmo resultado que seria alcançado caso o devedor tivesse cumprido voluntariamente a obrigação. A execução deve ser específica, atribuindo ao credor exatamente aquilo a que faz jus, como determinam os artigos 497 e 498 do CPC.

Ressalte-se, ainda, que os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes. Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção *juris tantum* de veracidade só elidível por prova inequívoca em contrário, no caso não demonstrada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, pleiteado pela Autarquia, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002638-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

PARTE AUTORA: ROSINA LACERDA FERREIRA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A, MARIA ANGELICA MENDONCA ROYGO - MS8595-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data da perícia realizada nestes autos (28/01/2019), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação da tutela.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **ROSINA LACERDA FERREIRA**, com data de início - **DIB em 28/01/2019 (cf. sentença)**, e renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS, com fundamento no art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6262469-83.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TEREZA OLINDA DE ALCANTARA SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condená-lo a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do requerimento administrativo (20/06/2017). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária pelo INPC e juros de mora consoante Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). Isento do pagamento de custas e despesas processuais.

O réu recorre, aduzindo que a autora não preenche os requisitos para a concessão da benesse em tela, não restando comprovado o exercício de atividade rural.

Contrarrazões da parte autora.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

**Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

**Do mérito**

À autora, nascida em 20.10.1952, foi concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo pericial, elaborado em 06.06.2018, e posteriormente complementado em 28.03.2019, atestou que a autora, trabalhadora rural é portadora de depressão e lombalgia, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, consoante exame de ressonância magnética realizado em 18.02.2019.

No que tange à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Assim, a atividade rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material, respaldada por prova testemunhal idônea.

No caso em tela, a autora acostou, como início de prova material, cópia da certidão de casamento, celebrado em 14.01.1978, constando seu marido como rurícola, bem como cópia da CTPS de seu cônjuge com vínculos rurais.

De outro turno, os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo em 18.07.2019, (Horaci dos Santos e Benedita dos Santos Fernandes), foram unânimes em afirmar que a autora sempre desenvolveu atividade rurícola, morando e laborando por 26 anos na Fazenda São José de propriedade de Mario Constantino, trabalhando na lavoura de café, passando a trabalhar em Macucos para Sebastião Melone e Julinho Barros, sofrendo de depressão e problemas na coluna, deixando, assim, de fazê-lo, em razão dos problemas de saúde.

Entendo, portanto, que é irreparável a r. sentença recorrida, posto que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria rural por invalidez, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, consoante constatado pelo perito.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (20.06.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Tereza Olinda de Alcântara Souza**, o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, com DIB em 20.06.2017, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5108394-69.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ELENI VIEIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZABETE ALVES MACEDO - SP130078-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora objetivando a concessão do benefício por incapacidade. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% do valor da causa, atualizado, observando-se, na cobrança, o fato de ser beneficiária da Assistência Judiciária. Revogada a tutela de urgência que havia determinado a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, tendo sido noticiado o cancelamento pela autarquia.

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões do réu.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

**Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito**

A autora, nascida em 05.10.1974, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, previstos, respectivamente, nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo, cuja perícia foi realizada em 22.06.2019, atesta que a autora, 44 anos de idade, auxiliar de montagem, escolaridade ensino fundamental incompleto (5ª série), é portadora de prótese valvar mitral biológica, insuficiência aórtica moderada e hipertensão arterial.

A autora foi portadora de estenose mitral de origem reumática, tendo evoluído para necessidade de troca valvar, evento esse realizado em janeiro de 2011, estando incapaz para sua função laborativa de maneira total e permanente, podendo desempenhar funções definidas como leves. Foi observado, ainda, que a autora apresentou doença reumática aos 34 anos de idade, podendo a insuficiência aórtica causar sintomas como tosse, fadiga e fraqueza, falta de ar após esforços físicos e edema periférico.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS, desde o ano de 1995, contando com vínculos em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 12.11.2012 a 15.05.2018, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em maio do mesmo ano, sendo incontestado o preenchimento dos requisitos de carência e manutenção da qualidade de segurada.

Entendo que, em que pese o perito haver concluído pela existência de capacidade residual para o trabalho, justifica-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Com efeito, verifica-se dos autos que a autora conta com parca instrução (ensino fundamental incompleto), constando de sua CTPS que sempre desempenhou atividades braçais, sofrendo de patologia cardíaca de prótese valvo-mitral biológica por prótese mecânica em 30.07.2019, em razão de apresentar endocardite, evoluindo para quadro de dispnéia aos mínimos esforços, em razão de apresentar hipertensão pulmonar importante.

Dessa forma, não há como se considerar que a autora tenha possibilidade de retornar ao trabalho, ou, tampouco, desempenhar atividade profissional que demande mínimo esforço físico, como ponderado pelo perito, tendo em vista seu histórico profissional, formação escolar e gravidade de seu estado de saúde, obstando-lhe a possibilidade de garantir sua subsistência.

Nesse sentido, destaco que o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo decidir de maneira diversa, dispondo o art. 479 do CPC:

*O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.*

Devido o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação, ocorrida em 15.05.2018, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento, ocasião em que reconhecidos os requisitos para sua concessão, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar do dia seguinte à data de sua cessação, ocorrida em 15.05.2018, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da presente decisão. Honorários advocatícios fixados na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Eleni Vieira dos Santos**, o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do presente julgamento, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086874-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA JOSEFA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA - SP293104-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data do último indeferimento administrativo (08.01.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se que o benefício foi implantado, com cessação prevista para 01.08.2020.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Aduz, ainda, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a redução dos honorários advocatícios, e a fixação de termo final do benefício.

Em recurso adesivo a parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo (14.07.2017).

Após contrarrazões da parte autora, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora.

**Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 29.05.1961, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 08.10.2018, atestou que a autora é portadora de ansiedade com síndrome do pânico e hérnia de disco lombossacra, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde julho/2018. Foi estimado um período de 6 meses para recuperação.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre março/1979 e outubro/1999. E recolhimentos entre março/2009 e fevereiro/2020, em valor sobre o salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em agosto/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (59 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Considerando-se as conclusões periciais, quanto à data de início da incapacidade e o prazo estimado para recuperação, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data do laudo pericial (08.10.2018), já que a citação foi realizada posteriormente, e mantido até 01.08.2020, conforme dados do CNIS, podendo a parte autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Esclareço que o fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício em 08.10.2018, mantido até 01.08.2020, conforme dados do CNIS, podendo a parte autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício. **Nego provimento ao recurso adesivo da parte autora.**

**Comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)** a alteração do termo inicial do benefício implantado a parte autora **Aparecida Josefa de Souza** (auxílio-doença - DIB 08.10.2018).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081936-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ROSANGELA OSTI TRAJANO SIMOES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA CRISTINA DA SILVA FLORINDO - SP356338-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSANGELA OSTI TRAJANO SIMOES

Advogado do(a) APELADO: CINTHIA CRISTINA DA SILVA FLORINDO - SP356338-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo pericial (03.08.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IGP-DI, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a aplicação dos juros e correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

A parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício desde a data do requerimento administrativo (20.05.2014), e a majoração dos honorários advocatícios

Sem contrarrazões os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações da autora e do INSS.

**Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 16.01.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*



***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial elaborado em 29.05.2017, atestou que a autora apresenta déficit visual em ambos os olhos (glaucoma e visão subnormal em ambos os olhos), que lhe traz incapacidade para o exercício de sua atividade laborativa habitual (trabalhadora rural) de forma total e permanente. O perito esclareceu que a demandante pode realizar suas atividades da vida diária.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela verifica-se que a autora apresentou vínculos como trabalhadora rural entre dezembro/1981 e outubro/2011, que se presta a servir de prova material do período que pretende comprovar. Apresentou, ainda, notas fiscais no ano de 2012 em seu nome.

Observa-se dos dados do CNIS que recebeu auxílio-doença de 10.08.2013 a 28.02.2014, concedido administrativamente, e que os exames e atestados médicos (2016) apontam que a parte autora já realizava tratamento para as enfermidades acima descritas desde 2014, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, restando desnecessária a produção de oitiva de testemunhas.

Ademais, o laudo pericial apontou o agravamento da enfermidade em 2016, de sorte que a incapacidade ocorreu por força de progressão da doença, enquadrando-se a situação no art. 42, § 2º da Lei 8.213/91, até mesmo porque a autora conseguiu desenvolver atividade laborativa por determinado período.

Dessa forma, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

No caso dos autos considerando-se a atividade desenvolvida pela autora (trabalhadora rural), sua idade (55 anos) e condições pessoais (pouca instrução), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (29.05.2017), eis que a citação foi realizada posteriormente.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STJ no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial (29.05.2017).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Rosângela Osti Trajano Simões** o benefício de aposentadoria por invalidez (DIB em 29.05.2017).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079132-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ERNESTO CRISTOFOLETTI  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI - SP141104-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a converter o benefício de prestação continuada em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (19.05.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e juros de mora legais. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, tendo em vista a perda da qualidade de segurado.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pela desnecessidade de sua intervenção e pelo prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

### **Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

### **Do mérito**

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 01.01.1954, está previsto no art. 42, da Lei 8.213/91 que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 08.05.2017, atestou que o autor, interdito, apresenta esquizofrenia residual, que lhe traz incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Foi estipulado o início da incapacidade em 2004. O perito apontou que apresenta "atenção espontânea dispersa, memórias comprometidas por intrusão de ideias prevalentes; pensamento de forma confuso-onírdico de curso irregular, evidenciando atividades delirantes ou deliróides; ... cognição discretamente comprometida; sem perturbação da linguagem; ideação desarraigada, desvinculada da realidade; humor ansioso tendente ao polo maníaco".

Destaco que o autor possui vínculos intercalados entre novembro/1981 e junho/2002, tendo sido ajuizada a presente ação em março/2016, quando teria em tese ocorrido a perda da qualidade de segurado.

No entanto, foi apresentado termo de curatela provisório em maio/2004, e considerando que o autor apresenta mais de 120 contribuições, teve seu período de carência acrescido de um ano, mantendo a qualidade de segurado até agosto/2004, nos termos do art. 15, § 1º da Lei 8.213/91, de modo que na data de início da incapacidade não havia perdido sua qualidade de segurado.

O demandante recebe benefício de prestação continuada desde maio/2014, em razão de problemas mentais.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor revelando sua incapacidade para o labor (médico), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data do laudo pericial (19.05.2017), eis que incontroverso, e compensadas as parcelas recebidas a título de benefício de prestação continuada.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Ernesto Christofoletti** o benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 19.05.2017), em substituição ao benefício assistencial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intím-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6095378-65.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ELISEU RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (29.08.2016), até reabilitação, observado o prazo mínimo de 7 meses. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício e sua cessação em 16.12.2019.

Em apelação o autor pede que o benefício de auxílio-doença não seja cessado sem realização de perícia médica.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

**Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 09.04.1967, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 24.01.2018, atestou que o autor é portador de hipertensão arterial não controlada, e alterações oftalmológicas com diminuição da visão do olho esquerdo, quadro secular de descolamento de retina, aguardando cirurgia, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, por um período de 7 meses. Não foi especificado o início da incapacidade.

Destaco que o autor possui vínculos laborais alternados entre novembro/1987 e março/2016, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em novembro/2016.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (53 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da citação (12.12.2016), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo o autor, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício. Observo que a recuperação do autor depende de cirurgia, da qual não se tem notícia, e a sentença estabeleceu que o benefício seria devido até sua recuperação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício em 12.12.2016, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para que o benefício seja devido até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, e para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja restabelecido a parte autora **Eliseu Ramos**, com alteração do termo inicial, o benefício de auxílio-doença (DIB 12.12.2016), e devido até seis meses contados da presente decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086835-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR GALDINO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: BENEDITO GUIMARAES ALVES - SP104442-N, RENATA HELEN BALDUINO COTTA - SP329395-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Vistos, etc.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (13.02.2017) e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (31.08.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do INPC, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, ante a perda da qualidade de segurado. Pede, ainda, a suspensão da tutela antecipada.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

**Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

**Do mérito.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 08.08.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 31.08.2018, atestou que o autor apresenta doença vascular arterial nos membros inferiores e em especial no membro inferior esquerdo, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laboral de pedreiro, podendo ser reabilitado pelo INSS. Concluiu que a doença teve início em 21/03/2016 e a incapacidade na data da perícia.

Destaco que o autor possui vínculos intercalados entre setembro/1989 e março/2017, últimos dos quais de junho/2009 a dezembro/2014 e de novembro/2015 a março/2017, e recebeu auxílio-doença de 26.03.2016 a 13.02.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em agosto/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (50 anos), as enfermidades relatadas e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de atividade laboral, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, ainda que se tenha concluído pela incapacidade permanente para a atividade habitual, já que há possibilidade de reabilitação, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (14.02.2017), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, devendo ser mantido até sua reabilitação para outra atividade.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde 14.02.2017.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Odair Galdino da Silva** o benefício de auxílio-doença (DIB em 14.02.2017), em substituição ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intím-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002649-89.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: GABRIELA VILELA ROSA RODRIGUES ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: NARA TASSIANE DE PAULA CINTRA - SP301169-A, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A, TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GABRIELA VILELA ROSA RODRIGUES ALVES

Advogados do(a) APELADO: NARA TASSIANE DE PAULA CINTRA - SP301169-A, TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Impetrado mandado de segurança por **GABRIELA VILELA ROSA RODRIGUES ALVES**, objetivando corrigir ato ilegal praticado pelo *Chefe da Agência da Previdência Social em Franca-SP*, objetivando a implantação do benefício de aposentadoria por idade (NB: 188.651.395-0) formulado em 26/07/2018

A r. sentença (Id. 120876796) concedeu, em parte, a segurança para determinar que a autoridade coatora conceda à impetrante o benefício de aposentadoria por idade, a partir do ajuizamento do writ (19/09/2018), cujo valor deverá ser calculado nos termos do artigo 50, da Lei n. 8.213/91, mais o abono anual. Custas na forma da lei.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a Impetrante interpôs recurso de apelação, requerendo a concessão integral da segurança, para que o benefício seja concedido desde a data do requerimento administrativo, inclusive com o pagamento das parcelas atrasadas, bem como que a digna autoridade impetrada seja condenada ao pagamento das verbas de sucumbência.

A autarquia previdenciária, por sua vez, também interpôs recurso de apelação, pugnano, preliminarmente, pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões da impetrante, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer opinando pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

**D E C I D O.**

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Apelações interpostas pela impetrante e pelo INSS recebidas, nos termos do art. 14, § 3º, da Lei 12.016/2009.

Ressalte-se que o recurso de apelação interposto contra sentença que concede a ordem em mandado de segurança, em regra, é recebido apenas no efeito devolutivo. Interpretação do § 3º do art. 14 da Lei 12.016 de 2009 que evidencia o caráter auto executável do writ, diretamente relacionado com a urgência e relevância que lhe é peculiar. A concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação em mandado de segurança só deve ocorrer quando comprovada a existência de risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que não se verifica na hipótese dos autos.

No mérito, postula a impetrante a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Nos termos do artigo 48, "caput", da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

Considera-se, para efeito de carência, o número de meses previsto na tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, correspondente ao ano em que a impetrante completou o requisito etário, ainda que, àquela época, não possuísse o número de contribuições suficiente, podendo ser considerados períodos de contribuição posteriores à data em que a impetrante completou a idade.

Nesse sentido, já foi decidido pela Terceira Seção desta Corte Regional, conforme revelamos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAR LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ART. 485, V, CPC). PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.*

*- Desnecessário o depósito a que alude o art. 488, II, do CPC, por cuidar-se de feito ajuizado por autarquia federal, ex vi do art. 8º da Lei nº 8.620/93 e da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Afasta-se alegação sobre os incisos III e VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, invocados na contestação. É notório o descabimento das hipóteses que encerram, uma vez que a exordial censura o arresto proferido, apenas, no que concerne a ter violado literal disposição de lei, circunstância prevista no inciso V do artigo em comento.*

*- Rejeitada a preliminar de ausência de prequestionamento.*

*- A pretendente à aposentadoria por idade deve preencher dois requisitos, quais sejam, idade mínima e carência.*

*- No caso dos autos, o quesito etário restou demonstrado.*

*- A interessada deve preencher a carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, levando-se em conta o ano em que implementou todas condições necessárias à obtenção do benefício.*

*- Tendo a ré atingido a idade mínima em 1991, necessárias seriam, portanto, 60 (sessenta) contribuições, número satisfeito já em 1994.*

*- Verificada a não violação a qualquer dispositivo de lei, não se há falar em rescisão da decisão vergastada."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0055991-39.2000.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 23/08/2006, DJU DATA:29/09/2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. REQUISITO ETÁRIO. CARÊNCIA. APROVEITAMENTO DOS RECOLHIMENTOS EM ATRASO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NOVA FILIAÇÃO. CUMPRIMENTO DO ARTIGO 24 DA LEI N. 8.213/91.*

*1. À aposentadoria por idade de trabalhador urbano, basta o preenchimento dos requisitos idade e o cumprimento do período de carência.*

*2. Não se exige o preenchimento simultâneo dos requisitos (Precedentes do STJ), sendo que a Lei 10.666/03 acompanhou a jurisprudência já dominante e deixou de considerar a perda da qualidade de segurado para a concessão do benefício, não se tratando, portanto, de aplicação retroativa da norma em referência.*

*3. A autora, nascida em 12/11/1935, completou a idade mínima em 12/11/1995.*

*4. Instrui os autos cópia de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias nos períodos de setembro de 1984 a janeiro de 1988 e de outubro de 1993 a janeiro de 1998.*

*5. Registram-se, é certo, contribuições recolhidas em atraso a partir de abril de 1985, que, no caso, não obstante a dicação do artigo 27, II, da Lei n. 8.213/91, podem ser aproveitadas para efeito de carência, porquanto foram intercaladas com contribuições vertidas dentro do prazo legal e não implicaram perda da qualidade de segurado.*

*6. Carência cumprida, consideradas todas as contribuições a partir de abril de 1985, data do primeiro recolhimento sem atraso, até 15/3/1997.*

*7. Para a verificação do cumprimento da carência, a legislação determina seja levado em conta o ano em que o segurado implementou o requisito etário, mesmo nos casos de recolhimentos ocorridos em períodos posteriores ao implemento deste requisito. Precedente da Egrégia Terceira Seção desta Corte.*

*8. Em virtude da perda da qualidade de segurado e da nova filiação ao sistema, a autora comprovou o recolhimento de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência, que, na hipótese, é de 78 (setenta e oito) meses, por ter implementado a idade em 1995.*

*9. Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0008159-60.2002.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 02/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2011)*

A impetrante completou 60 (sessenta) anos em 11/06/2015.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2015 (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que a impetrante esteve filiada à Previdência Social, como empregada urbana ou contribuinte, nos períodos de 01/02/1976 a 05/08/1977, 01/11/2003 a 31/03/2004, 01/05/2004 a 31/05/2004, 01/08/2004 a 28/02/2005, 01/04/2005 a 31/08/2005, 01/10/2005 a 31/12/2005, 01/06/2006 a 31/08/2006, 01/11/2006 a 31/05/2007, 01/06/2007 a 31/03/2010, 01/04/2018 a 30/06/2018, conforme cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS (Id. 120843623, página 03).

Verifica-se, ainda, que impetrante esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença nos períodos de 11/03/2004 a 16/05/2004, 31/05/2004 a 17/08/2004, 26/10/2004 a 26/11/2004, 15/02/2005 a 15/04/2005, 25/05/2005 a 18/06/2006, 11/09/2006 a 22/01/2007 e de 18/05/2010 a 31/03/2018, intercaladamente ou durante períodos contributivos.

Entendo que os períodos em que a impetrante esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalados com períodos de atividade, devem ser contados tanto para fins de tempo de contribuição como para carência, eis que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, assim dispõe:

"art. 29.

(...)

§ 5º. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Por sua vez, o art. 55, inciso II, da Lei 8.213/91, dispõe que:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;

(...)"

Dessa forma, o período intercalado em que a impetrante recebeu benefício previdenciário deve ser adotado para compor a carência exigida para o benefício requerido.

O Supremo Tribunal Federal apreciou a questão, em julgamento submetido à sistemática da repercussão geral, ocasião em que ficou firmado o entendimento de que é possível o cômputo do período de recebimento de auxílio-doença, desde que intercalado com atividade laborativa, como período contributivo:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES. 1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição. 2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social – LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99. 3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991. 4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: RES 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709) - grifei

No mesmo sentido, decidiu que o período de gozo de auxílio-doença, intercalado com atividade laborativa, deve ser considerado também para fins de carência:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA, INTERCALADO COM ATIVIDADE LABORATIVA. CONTAGEM PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. O período no qual o segurado esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, desde que intercalado com atividade laborativa, deve ser computado não apenas como tempo de contribuição, mas também para fins de carência, em obséquio ao entendimento firmado pelo Plenário desta CORTE, no julgamento do RE 583.834-RG/SC, com repercussão geral reconhecida, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJe de 14/2/2012. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, §11, do Código de Processo Civil de 2015, tendo em vista que o julgado recorrido foi publicado antes da vigência da nova codificação processual." (RE 816470 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 18/12/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06-02-2018 PUBLIC 07-02-2018) - grifei

Nesse sentido, também, o entendimento do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014) - grifei

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. CABIMENTO.

1. É possível a contagem, para fins de carência, do período no qual o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade, desde que intercalado com períodos contributivos (art. 55, II, da Lei 8.213/91). Precedentes do STJ e da TNU.

2. Se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), consequentemente, deve ser computado para fins de carência. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, como se vê do disposto no art. 60, III, do Decreto 3.048/99.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1334467/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 05/06/2013) - grifei

Esta Corte também assim já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. RECOLHIMENTOS EM ATRASO. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).

2. As contribuições vertidas em atraso podem ser computadas para efeito de carência, uma vez que a autora efetuou regularmente contribuições em períodos pretéritos, sem perder a qualidade de segurada. Nesse sentido, pela interpretação do art. 27, inciso II, da Lei n. 8.213/91, deve ser contado o período de carência a partir da data do efetivo recolhimento da primeira contribuição sem atraso, desconsiderando-se o período anterior a ela.

3. Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.

4. Satisfeitos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, faz jus a parte autora ao seu recebimento.

5. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais. ”

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5352894-76.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 29/08/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 03/09/2019) - grifei;

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO. IRREGULARIDADE. RESTABELECIMENTO IMEDIATO DO BENEFÍCIO. PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INTERCALADO. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. EPI EFICAZ. INCLUSÃO DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PBC. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OPÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

I - Remessa oficial tida por interposta, na forma da Súmula 490 do STJ.

II - Em consonância com o artigo 55, II, da Lei 8.213/1991, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é possível considerar o período em que o segurado esteve no gozo de benefício por incapacidade para fins de carência, desde que intercalados com períodos contributivos.

III - Mantidos os termos da sentença que determinou o cômputo dos períodos (10.01.2007 a 01.09.2008, 20.10.2008 a 08.11.2010) em que o autor era beneficiário de auxílio-doença previdenciário, inclusive para fins de carência, eis que intercalados com período contributivo.

(...)

XVII - Apelação do réu e remessa oficial, tida por interposta, improvidas. ”

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002705-22.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 13/12/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 17/12/2018) - grifei

Por fim, somados estes períodos àqueles em que esteve filiada à previdência como empregada ou contribuinte, verifica-se que, na data do requerimento (26/07/2018), a impetrante contava com carência em número superior à exigida.

Portanto, preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência exigido, a concessão do benefício, nos moldes do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, é de rigor.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 49, "b", da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução n.º 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Por outro lado, pretende a Impetrante a condenação do INSS ao pagamento de valores atrasados.

Contudo, não se pode utilizar do presente mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Tal prática é vedada, nos termos da Súmula 269 do Supremo Tribunal Federal, assim redigida:

“O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.”

Isso porque, em tais casos, não há falar em direito líquido e certo, uma vez que necessária dilação probatória para a apuração de eventuais valores devidos, verificando-se, assim, a inadequação da via eleita.

Este é também o entendimento reiteradamente adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme revela o seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE CONDIÇÃO ESPECIAL DE TRABALHO. GCET. MILITARES DAS FORÇAS ARMADAS. MILITARES DO DISTRITO FEDERAL. EXTENSÃO. EDIÇÃO DE LEI ESPECÍFICA. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO DE COBRANÇA. EFEITOS PRETÉRITOS. IMPOSSIBILIDADE.

- Visando ao pagamento da Gratificação de Condição Especial de Trabalho, instituída pela Lei 9.442/97 aos militares das Forças Armadas, a edição de lei específica, disciplinando a remuneração dos integrantes da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal, transforma o mandado de segurança em mera ação de cobrança.

- É unânime o entendimento jurisprudencial e doutrinário no sentido de que o mandado de segurança visa à proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade pública, não podendo ser utilizado como sucedâneo de ação de cobrança, sob pena de desnaturar a sua essência constitucional. Incidência das Súmulas 269 e 271 do STF.

- Recurso Ordinário improvido. ” (ROMS n.º 14871/DF, Relator Ministro VICENTE LEAL, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 336).

No mesmo sentido, trago à colação precedente desta Corte Regional:

“MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA EX OFFICIO PROVIDA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1- O segurado pretende o recebimento de parcelas vencidas do benefício previdenciário.

2- A sentença julgou procedente o pedido e foi determinada a sua execução imediata.

3- Incide na espécie a Súmula 269 do E. STF, no sentido de que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

4- Remessa oficial provida, para que o feito seja julgado extinto sem julgamento do mérito. ” (REOMS 214830/SP, Relatora Desembargadora Federal VERA LUCIA JUCOVSKY, j. 07/06/2004, DJ 29/07/2004, p. 178).

Por fim, não há que se falar em condenação em honorários advocatícios em observância ao disposto no artigo 25 da Lei nº 12.016/09 e na Súmula 105 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE** apenas para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215032-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IRENE JOSE FERNANDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou procedente o pedido para condená-lo a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo (26/04/2019). Sobre os valores atrasados deverá incidir correção monetária consoante IPCA-E e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, observando-se a Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Deferida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo sido noticiado pelo réu o cumprimento da decisão judicial.

O réu recorre aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, visto não restar caracterizada a incapacidade, pugnano pela devolução dos valores indevidamente recebidos em razão da tutela antecipada, conforme disposto no art. 115, II, da Lei 8.213/91 e decidido no REsp. nº 1.401.560/MT, julgado pela Primeira Seção do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos.

Sem contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

**Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgada em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

**Do mérito**

A autora, nascida em 04.04.1950, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, previstos, respectivamente, nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, elaborado em 05.09.2019, atesta que a autora, nascida em 04.04.1950, profissão: faxineira, era portadora de síndrome do manguito rotador e síndrome cervicobraquial, em fase evolutiva, com data de início da doença anterior a março de 2015. Foi apresentado atestado médico, datado em 03 de março de 2015, relatando que a autora estava em acompanhamento por cervicálgia irradiada para MMSS e agravada por esforços, refratária ao tratamento clínico, constando CID10 M50.1 (transtorno do disco cervical com radiculopatia). Em resposta ao quesito nº 13, o perito afirmou que, considerando a faixa etária, a escolaridade e o quadro clínico no momento do exame, não havia possibilidade de reabilitação profissional.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS, desde o ano de 1995, contando com vínculos em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença desde 2011, constando o último período a partir de 19.05.2015 até 26.04.2019, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em julho do mesmo ano em referência, sendo incontestado o preenchimento dos requisitos de carência e manutenção da qualidade de segurada.

Entendo que, em que pese o perito haver concluído pela capacidade residual da autora para o trabalho, justifica-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, já que conta atualmente com 70 anos de idade, sendo portadora de moléstia ortopédica, de natureza degenerativa, desempenhando atividade de faxineira e gozando do benefício de auxílio-doença há longa data, não havendo como se considerar a possibilidade de recuperação ou reabilitação para o exercício de outra função.

Nesse sentido, destaco que o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo decidir de maneira diversa, dispo do art. art. 479 do CP:

***O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.***



Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na forma da sentença, ou seja, a contar da data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 26.04.2019, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004576-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSEFA PARRA MOLINA  
Advogado do(a) APELANTE: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido em ação objetivando a concessão de benefício por incapacidade. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da causa, com fulcro no art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC, entretanto, deverá ser observado o art. 12 da Lei 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora apela arguindo, em preliminar, nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, posto que a perita não possui especialidade compatível com as doenças relacionadas, bem como ter sido funcionária do INSS. No mérito, aduz restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

**Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgada em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Da preliminar**

A preliminar arguida pela parte autora confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 25.09.1953, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, elaborado em 29.03.2019, atesta que a autora, 65 anos de idade, do lar, instrução de magistério, é portadora de osteoartrose, com lentidão para realizar os movimentos em exame físico. Não foram constatadas limitações funcionais dos movimentos da coluna lombar, com alteração discreta para a extensão da coluna cervical, assim como a marcha e o grau de força estão preservados. A manobra de Lasegue mostrou-se preservada, e com força de halax normal. Refere queixas à rotação de quadris, mas sem limitação funcional. Arco de movimentos preservados em membros superiores. O perito constatou que a autora não apresenta incapacidade para o desempenho de suas atividades habituais compatíveis com sua idade cronológica.

Nesse sentido, observo que o laudo encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, com conhecimentos técnicos para tanto, ainda que não especialista na área informada, sendo certo que o fato de contar em seu histórico profissional exercício de funções junto à autarquia entre os anos de 2005 a 2007, não retira sua sentença para realizar do exame, visto que não exercidas em momento contemporâneo a perícia, tendo sido relatado, ainda, pelo Juízo "a quo" que a profissional atuava em diversas Comarcas como perita judicial.

Assim, inexistindo nos autos qualquer outro elemento probatório ou argumentação do apelante que pudesse abalar as conclusões do *expert*, devem prevalecer suas considerações, evidenciando-se o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade, razão pela qual entendo ser irreparável a r. sentença recorrida, nada obstante que o demandante venha a pleitear a benesse por incapacidade novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pela parte autora e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002819-94.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALNEI JOSE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condená-lo a conceder-lhe o benefício de prestação continuada a contar da data da citação.

Interposta apelação pelo réu pugnando pela reforma da sentença.

Contrarrazões da parte autora.

Foi informado nos autos o falecimento da parte autora no curso da lide, razão pela qual foi acolhido o pedido para que fosse suspenso o feito pelo prazo de seis meses para tentativa de localização de eventuais herdeiros.

Transcorrido in abilis o prazo para o cumprimento da diligência.

O d. representante do Ministério Público Federal opinou pela extinção do feito sem resolução do mérito.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Entretanto, ante a impossibilidade de regularização da representação processual do polo ativo da demanda, evidenciando-se a ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, o feito deve ser extinto sem resolução do mérito.

Destarte, **declaro extinto o feito, sem resolução do mérito**, nos termos do disposto no artigo 485, inc. IV, do C.P.C, **restando prejudicada a remessa oficial e apelação do réu.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191117-48.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA ALVES TEIXEIRA GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício por incapacidade. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), exigíveis nos termos da assistência judiciária gratuita.

O d. Juízo "a quo" fundamentou a improcedência no fato de a autora não ter comparecido à perícia, não comprovada, portanto, a incapacidade laborativa.

A parte autora apela aduzindo, em preliminar, cerceamento de defesa, vez que proferida a sentença, sem que houvesse oportunidade para justificar seu não comparecimento. No mérito, aduz restarem preenchidos os requisitos para a concessão da benesse, tratando-se de pessoa com baixa escolaridade, que sempre desempenhou atividades braçais, tendo sido acostados nos autos documentos médicos comprobatórios das patologias elencadas.

Sem contrarrazões.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

#### **Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito**

A autora, nascida em 20.06.1958, ajuizou a presente ação objetivando a concessão do benefício por incapacidade.

Foi designada a perícia médica para o dia 26.04.2019, tendo sido noticiado pelo perito ao Juízo que a parte autora deixou de comparecer ao exame agendado, proferida a sentença de improcedência de imediato, ante a não comprovação da incapacidade.

Verifica-se dos autos que a parte autora foi intimada por meio de seu advogado pela imprensa oficial, não tendo sido dada oportunidade para justificativa para o não comparecimento, tratando-se de trabalhadora braçal, com parca instrução, que conta atualmente com 62 anos de idade.

Assim, merece guarida a pretensão da parte autora, tendo em vista o caráter social que permeia as ações previdenciárias, necessária, portanto, a sua intimação pessoal quanto à data da perícia, a possibilitar-lhe o comparecimento ao exame médico.

Dessa forma, dada a impossibilidade de se aferir a existência de incapacidade laborativa "in casu", há que ser anulada a sentença monocrática, determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser designada nova data para a realização do exame em tela, vez que imprescindível para o desate da controvérsia.

Diante do exposto, **acolho a preliminar arguida pela parte autora** para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução do feito, e novo julgamento, procedendo-se à sua intimação pessoal sobre a data a ser designada para a realização da perícia médica, **julgado prejudicado o mérito da apelação**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5157402-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIA FREIRE PIRES  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINE CAON MARCOLINO - SP317726-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas pelo réu em face de sentença que julgou procedente o pedido para condená-lo a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do requerimento administrativo, ou seja, 31.07.2018. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária consoante IPCA-E e juros de mora, nos termos da Lei n. 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios estipulados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação da benesse, tendo sido noticiada pela autarquia o cumprimento da decisão judicial.

O réu apela, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício em comento, posto que não há incapacidade para o desempenho da atividade atual como do lar.

Contrarrazões da parte autora.

**Após breve relatório, passo a decidir:**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

**Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgada em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito**

À autora, nascida em 05.03.1958, foi concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo, cuja perícia foi realizada em 31.05.2019, atesta que a autora, 61 anos de idade, empregada doméstica, diarista até há quatro anos, do lar no momento do exame, deambulando com auxílio de muleta, era portadora de diabetes, hipertensão arterial, e ruptura completa do tendão do supraespinhoso e infraespinhoso do ombro esquerdo, tendo sido submetida a tratamento cirúrgico, sem sucesso, bem como não apresentando movimentos da articulação tibio-társica do pé esquerdo. O perito relatou, ainda, que apresentava limitação de movimentos repetitivos do braço esquerdo no nível ou acima do nível do ombro em virtude de ruptura completa de dois tendões e da limitação da deambulação com o pé esquerdo que não apresentava movimentos, situação que aliada à sua idade a impediam de trabalhar de forma total e definitiva. Afirmou que as patologias estão documentadas desde janeiro de 2018 quanto ao ombro esquerdo e há quatro anos, com relação ao pé esquerdo.

Consta, ainda, documento médico juntado pela parte autora, emitido por profissional do Hospital Estadual de Bauru, dando conta de que foi submetida em 04.02.2020 à amputação transtibial do membro inferior esquerdo, em razão de apresentar osteomielite crônica, inferindo-se, assim, o agravamento de seu estado de saúde, corroborando a conclusão do *expert* quanto à sua inaptidão total e permanente para o labor.

Colhe-se dos autos os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS desde 2000, como empregada doméstica, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 10.09.2015 a 11.10.017, vertendo contribuições, como facultativo, sobre o valor mínimo, no período de 01.07.2018 a 31.12.2018. Requeru o benefício de auxílio-doença em 31.07.2018 na via administrativa, negado pela autarquia sob o fundamento de ausência de incapacidade, ensejando o ajuizamento da presente ação em novembro do mesmo ano em referência. Inconteste o preenchimento dos requisitos de carência e manutenção da qualidade de segurada.

Irreparável, portanto, a r. sentença na que tange à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à autora, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, sendo inviável seu retorno ao trabalho, bem como impossível a reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (31.07.2018). Devem ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados consoante legislação de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial e à apelação do réu**. Honorários advocatícios arbitrados na forma retroexplicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6143850-97.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LOURDES BARBOZA GONCALVES DE JESUS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo réu e recurso adesivo da parte autora em face de sentença que julgou procedente o pedido da demandante para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data de início da incapacidade (novembro de 2017). Sobre as prestações em atraso deverá incidir correção monetária e juros de mora previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente à data do cálculo de liquidação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do STJ). Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, tendo sido noticiada o cumprimento da decisão judicial, com DIB em 26.06.2019 e alta médica programada para 23.10.2019.

O réu recorre arguindo, em preliminar, a declaração de nulidade da sentença, para que o perito seja instado a esclarecer seu deficitário laudo, posto que a autora apresentava quadro estável de suas patologias, sem realizar conduta terapêutica. No mérito, aduz não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade, pleiteando a devolução de valores recebidos indevidamente a título de tutela antecipada. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09.

A parte autora recorre adesivamente, pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do requerimento administrativo (18.10.2017), bem como a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação.

Contrarrazões da parte autora.

### Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu e o recurso adesivo da parte autora.

### Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### Da preliminar

Rejeito a preliminar arguida pelo réu, vez que a matéria deduzida confunde-se com o mérito e com ele analisada.

### Do mérito

À autora, nascida em 08.06.1957, foi concedido o benefício de auxílio-doença previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo, cuja perícia foi realizada em 30.05.2018, atesta que a autora, 60 anos de idade, do lar no momento da perícia, atividades anteriores: rurícola e faxineira, era portadora de depressão, lumbago com ciática; outras espondiloses; espondilose não especificada; (osteo) artrose primária generalizada; dor lombar baixa; gonartrose primária bilateral; fibromialgia; transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia; hipertensão arterial, referindo sentir muita dor nos ombros, braço direito, parestesia de mãos, dor nos pés e na coluna lombar, deambulando puxando a perna esquerda. Relatou, ainda, apresentar insônia e esquecimento, sofrendo de degeneração osteoarticular e distúrbio psiquiátrico. Concluiu estar incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, fixado o início da doença em 2013 e da incapacidade em novembro de 2017.

Colhe-se dos autos, bem como dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada à Previdência Social desde o ano de 1978, contando com vínculos em períodos interpolados, vertendo contribuições, como facultativo, sobre o valor mínimo, nos períodos de 01.02.2014 a 31.05.2015, 01.06.2016 a 31.01.2019, 01.04.2019 a 30.04.2019 e 01.10.2019 a 30.04.2020. Gozou do benefício de auxílio-doença, concedido por meio de tutela antecipada nos autos, a partir de 01.11.2017 com DCB em 23.10.2019. Inconteste o preenchimento da manutenção de sua qualidade de segurada. Requereu o benefício de auxílio-doença na via administrativa em 18.10.2017, que foi indeferido sob o fundamento de ausência de incapacidade, ensejando o ajuizamento da presente ação em janeiro de 2018.

Entendo que é irreparável a r. sentença recorrida que concedeu o benefício de auxílio-doença à autora, ante a conclusão da perícia.

Observe que o laudo pericial encontra-se elaborado de forma circunstanciada, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, não prosperando a irrisignação do réu sobre a peça apresentada, que em seu entender, ensejaria a nulidade da sentença, posto que fulcrada em laudo deficitário, o que não se vislumbra, entretanto, na presente lide.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.10.2017), tendo em vista que o perito fixou o início da incapacidade em novembro do mesmo ano, encontrando-se a autora acometida por patologia ortopédica de natureza degenerativa, de instalação insidiosa e progressiva. Devem ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Esclareço que o fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não desabona sua pretensão, considerando-se, ainda, que muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social. As questões relativas às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento do Resp 1.786.595/SP e 1.788.700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da cademeta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença na data do requerimento administrativo (18.10.2017), bem como para majorar o percentual da verba honorária para 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5274428-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

PARTE AUTORA: MARIA DAS GRACAS PEDROSO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: NAGILA MARMA CHAIB LOTIERZO - SP117234-N, GISELE GONCALVES PINTO - SP185236-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, inclusive 13º salário, do requerimento administrativo (19/02/2019) até 31/01/2021, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios cujos percentuais serão definidos na liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou líquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5272734-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
PARTE AUTORA: CARLOS RODRIGUES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIO BENEDICTO - SP124715-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (16/01/2019), até 16/05/2020 (doze meses após a elaboração do laudo pericial), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isentou de custas. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5268010-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

PARTE AUTORA: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: SILVANA FORCELLINI PEDRETTI - SP275233-N, CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO - SP159844-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (12/02/2019), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isentou de custas. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação da tutela.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o novo Código de Processo Civil as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

Observe que esta Corte vem firmando posicionamento no sentido de que, mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefanini; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Assim, incabível a remessa necessária.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6226420-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: CARLOS RIBEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: INGRID RAUNAIMEIR DA CUNHA - SP368613-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que indeferiu liminarmente a petição inicial, julgando extinta a ação, sem resolução do mérito, com amparo no artigo 485, inciso I, c/c o artigo 330, inciso III, ambos do CPC. A parte autora foi condenada ao pagamento de despesas processuais, ressalvada a gratuidade da justiça. Descabida a fixação de honorários, frente à ausência de citação.

A parte autora apela objetivando a reforma da sentença, aduzindo ser despendioso o exame da questão na via administrativa para ingresso da ação.

Sem contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

**Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito**

Verifica-se dos autos que a parte autora ajuizou a presente ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente, tendo sido julgado extinto o feito sem resolução do mérito por ausência de requerimento administrativo.

Entendo que não assiste ao apelante, posto que deverá pleitear inicialmente o benefício na via administrativa, sendo irreparável a r. sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, restando patente a falta de interesse de agir, nos termos do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, quanto à exigibilidade do prévio requerimento administrativo, consolidado no julgamento do RE nº 631.240/MG.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem

Int.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005621-65.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE AGRIPINO DE ABREU  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CAMPOS DOS SANTOS - SP263017  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido de concessão de auxílio-doença para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (27.01.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, o benefício de auxílio-doença foi pago até 25.05.2017. O benefício de aposentadoria por invalidez foi implantado em 26.04.2018.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios; a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo, e a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

### Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

### Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 23.06.1957, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial elaborado em 27.11.2016, atestou que o autor apresenta em ambas as mãos, manifestações típicas da Doença de Dupuytren, que lhe trazem importantes limitações para movimentos das mãos, em razão de alterações fibro-proliferativas da fáscia palmar, degeneração de fibras elásticas, espessamento e hialinização do feixe de fibras de colágeno da fáscia palmar, e formação de nódulos e contração. Aportou que há incapacidade de forma total e permanente desde a data da perícia médica.

Os registros médicos informam que o autor foi submetido a tratamento cirúrgico na mão direita em setembro de 2012, e teve evolução insatisfatória, com novo acometimento.

Destaco que o autor possui vínculos intercalados entre maio/1976 e agosto/2012 (há três remunerações em maio, junho e julho/2017), e recebeu auxílio-doença de 31.03.2011 a 13.04.2011 e de 04.10.2011 a 20.05.2012, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em junho/2012.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (trabalhador em sacolão), e a sua idade (62 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (21.05.2012), descontados os valores recebidos em antecipação de tutela, e convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (27.01.2016).

Esclareço que o fato de o autor contar com remunerações posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse eis que a questão relativa às prestações vencidas em que houve vínculo empregatício está sujeita ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP. Ademais, resta claro que se houve atividade laborativa foi por necessidade de sobrevivência.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.



São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017399-34.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASMO LOPES DE SOUZA - SP290411-B  
AGRAVADO: CLEVENIL DE SOUZA REIS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, incompetência do MM. Juízo *a quo* para o processamento das execuções individuais de ação civil pública em benefício acidentário, bem como que o título executivo não abrange a revisão de auxílio-acidente.

**É o relatório. Decido.**

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Isto porque o Art. 109, I da Constituição da República prevê a competência absoluta da Justiça Estadual para o julgamento de benefícios acidentários.

No âmbito da Suprema Corte a matéria encontra-se sumulada:

*"Súmula 501. Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*

Na mesma linha os precedentes do E. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.  
1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ. Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.  
2. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*

Por fim, destaco que o E. TJSP vem julgando a matéria de revisão de benefícios acidentários para incidência do IRSM de 02/1994, a exemplo:

*ACIDENTE DO TRABALHO – REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL – IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 – ADMISSIBILIDADE – PRECEDENTES DO STJ – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA – SÚMULA 111 DO STJ. Reexame necessário parcialmente provido. Recurso voluntário da autarquia desprovido.*

*(TJSP; Apelação Cível 0143665-70.2006.8.26.0000; Relator (a): João Negrini Filho; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Público; Foro de São Bernardo do Campo - 6. VARA CÍVEL; Data do Julgamento: 11/05/2020; Data de Registro: 11/05/2020)*

Ante o exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017235-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: LAURO CLARO MEDEIROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou o sobrestamento do feito com fundamento de subsunção do caso concreto ao Tema 1.013 do STJ.

O exequente agravante sustenta, em síntese, que a questão está preclusa e não há previsão no título executivo de exclusão do período em que há registro de atividade remunerada das prestações vencidas de benefício por incapacidade laborativa.

**É o relatório. Decido.**

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Preliminarmente a afetação de tese referente ao Tema 1013 do STJ não se aplica ao caso concreto, tendo em vista que o julgamento do recurso está fundado em questão processual que impede o conhecimento da questão de mérito, nos seguintes termos.

Verifico que a autarquia previdenciária conhecia previamente a circunstância de que a ora embargada vinha recolhendo contribuição social e, portanto, exercia atividade remunerada em período coincidente com aquele em que pleiteava o benefício de auxílio doença, conforme demonstra o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais.

Entretanto, tal circunstância não foi mencionada na ação de conhecimento e a r. decisão, objeto de execução, transitou em julgado sem que tenha sido interposto recurso.

Nestes termos, não sendo caso de fato superveniente à data do trânsito em julgado, o conhecimento, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, da alegação de vedação à cumulação de auxílio doença e exercício de atividade remunerada encontra óbice no Art. 535, VI do CPC.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016949-91.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: JOSE GERALDO DE AGUIAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de esclarecimento do perito responsável pelo laudo produzido para apurar a especialidade de atividades laborais.

Sustente o agravante a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão do laudo pericial não ter se manifestado sobre todos os períodos de trabalho alegados como especiais.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

O laudo pericial produzido em juízo não apreciou a exposição do agravante ao agente ruído no período de trabalho de 14/11/1996 a 29/11/2007 na função de motorista na empresa Transportadora São Sebastião de Marília Ltda (ID 135183058, pp. 8).

A omissão não foi sanada na resposta ao pedido de esclarecimentos, limitando-se o perito a afirmar não ter encontrado caminhão semelhante ao utilizado pelo agravante para mensurar os níveis de ruído. Contudo, o agravante comprovou que a empresa para a qual trabalhou continua ativa, possibilitando a realização da perícia, ainda que por similaridade.

Assim, não resta outra alternativa senão renovar produção da prova pericial, ainda que por similaridade, relativa à exposição ao agente ruído no período 14/11/1996 a 29/11/2007, dando ensejo à ampla defesa do segurado.

No que respeita aos demais períodos tidos como especiais, vê-se que houve manifestação no laudo, ainda que sucinta, sendo suficiente que o perito seja intimado para esclarecer os questionamentos trazidos pelo agravante (ID 135183062).

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017117-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PAULO FLORIANO FOGLIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438  
AGRAVADO: SHIRLEY MIO TO DE MELO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, a ilegitimidade ativa do agravado para apresentar execução individual de ação civil pública postulando em nome próprio direito alheio do de cujus, o qual não exerceu em vida o pedido de revisão do seu benefício.

É o relatório. Decido.

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Observo que o segurado, titular do benefício em que se pretende a revisão faleceu em 12.10.2008 e, portanto, o óbito ocorreu antes da constituição do título executivo judicial ocorrida com o trânsito em julgado da ACP nº 0011237-82.2003.4.03.6183 em 21.10.2013, razão pela qual o direito à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 não foi incorporado ao seu patrimônio jurídico e consequentemente não foi transferido aos seus dependentes/successores.

Nessa linha são os precedentes desta Turma, a exemplo:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS SUCESSORES. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. Considerando que o óbito da segurada ocorreu antes da constituição definitiva do título executivo judicial proferido na ação civil pública nº 0011237-8220034036183 (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores. Precedentes desta Corte.*

*2. Apelação desprovida.*

*(AC 5018222-54.2018.4.03.6183, j. 13.11.2019, eDJF3 21.11.2019)*

Ante o exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017114-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PAULO FLORIANO FOGLIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438  
AGRAVADO: JOAO BATISTA SILVEIRA JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIS FRANCA DE NARDE - PR25060  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença para determinar o prosseguimento da execução nos termos do cálculo da contadoria judicial.

O exequente agravante sustenta, em síntese, que não foi observada a taxa de juros de mora prevista na Lei 11.960/09.

**É o relatório. Decido.**

Preliminarmente, ainda que o ato recorrido tenha sido denominado "sentença" pelo MM. Juiz *a quo*, consoante entendimento consolidado no E. STJ, a decisão que não extingue a execução tem natureza jurídica de interlocutória e, portanto, cabível o presente agravo de instrumento.

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Verifico que o E. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, conforme se vê no julgamento do RE 870.947:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; **nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional**, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. **O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.**

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKI W, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Entretanto, como se vê a Suprema Corte declarou inconstitucional da aplicação da TR, mas reconheceu a hígidez da taxa de juros de mora prevista na Lei 11.960/09 para as ações não tributárias.

Nestes termos, considerando que o título executivo é anterior à Lei 11.960/09, que fixou a taxa de juros de mora em 0,5% a.m., bem como que a referida lei, conforme entendimento consolidado no STJ, tem natureza processual impõe-se a sua aplicação imediata (EREsp 1.180.065).

Ante o exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009041-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: ARENITA DA SILVA DE LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu impugnação ao cumprimento de sentença.

O exequente agravante sustenta, em síntese, que não há previsão de aplicação da TR no título executivo.

**É o relatório. Decido.**

De início, cumpre esclarecer que a constitucionalidade da incidência da TR foi objeto de julgamento pela Suprema Corte em duas oportunidades: a primeira quando se tratou do período posterior à expedição do precatório/RPV no julgamento da ADI 4.357/DF e a segunda versando sobre o período anterior à expedição do precatório no julgamento do RE 870.947.

Embora ambos os julgados tenham concluído pela inconstitucionalidade da TR, a diferença fundamental é que no primeiro caso houve modulação dos efeitos da decisão mantendo a aplicação da TR até 25.03.2015 e no segundo julgado em questão coincidente com a versada no presente agravo não houve modulação reputando-se inconstitucional a incidência da TR em todo período.

Nestes termos, assiste razão ao exequente agravante.

Em primeiro lugar porque o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, conforme se vê no julgamento do RE 870.947:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKI W, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORN BUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Acresce que o STF (RE 1007733 AgR-ED) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

De outro lado, o título executivo (doc Gedpro 4294728) determinou a aplicação do INPC, afastando expressamente a incidência da TR, *in verbis*:

*"Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR)."*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo nos termos do Art. 932, V, b do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6099716-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ORLEI SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA AMORIM TORREZAN - SP209033-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condená-lo a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a contar da data da cessação indevida (11/07/2017). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, pelo índice oficial desta Corte, desde o vencimento de cada parcela, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença, levando-se em conta a qualidade do trabalho do advogado e o tempo de duração da demanda, nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC. Determinada a imediata implantação da benesse, tendo sido cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante noticiado nos autos, com previsão de DCB em 06.12.2019, encontrando-se, ativo atualmente, conforme dados do CNIS.

O réu recorre pleiteando a reforma da sentença, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, tendo em vista a ausência de incapacidade para o desempenho da atividade laborativa, requerendo autorização para desconto dos valores pagos indevidamente a título de antecipação de tutela. Subsidiariamente, requer a isenção de custas e emolumentos (art. 46 da Lei nº 5.010/66 c/c art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93 c/c art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 c/c art. 24-A da Lei 9.028/95), que sejam os honorários advocatícios fixados em percentual mínimo sobre o valor da condenação ou do proveito econômico, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC e da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, a aplicação da correção monetária com a incidência dos índices legalmente previstos (Súmula nº 148 do STJ) e juros de mora não cumulativos tão-somente a partir da data da citação válida (Súmula nº 204 do STJ), bem como sejam fixados nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora.

Tendo em vista a informação do réu quando do cumprimento da decisão que determinou a implantação do benefício de auxílio-doença, no sentido de que a sua DCB seria em 06.12.2019, e verificando-se dos dados do CNIS, que a benesse estava ativa, foi determinado por esta Relatoria que a autarquia esclarecesse se o fundamento para sua manutenção teria sido a realização de nova perícia administrativa.

O INSS informou que a benesse vinha sendo mantida regularmente sem fixação de DCB, não obstante tenha informado a DCB em 13.08.2019, por lamentável erro do sistema operacional. Outrossim, ante necessidade de fixação da DCB com prazo hábil para que o segurado possa solicitar pedido de prorrogação, caso entenda necessário, foi informado ainda que havia sido concedido prazo suplementar de mais de 60 dias, passando o referido benefício ser mantido até 16/08/20, podendo a parte autora requerer a prorrogação da benesse.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

#### **Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

#### **Do mérito**

O autor, nascido em 20.08.1966, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.12.2018, atesta que o autor, 52 anos de idade, ensino fundamental incompleto, padeiro, referiu sofrer de dor e limitação de movimentos com os braços, sendo portador de lesão de manguito rotador em ombro direito e esquerdo, de natureza degenerativa, tendo sido submetido à cirurgias em 2010 e 2011, apresentando sinais de capsulite adesiva parcial e bilateral, ocasionando diminuição da amplitude de movimentos das articulações em grau moderado. Apresenta dificuldade para abdução e flexão dos braços acima de 70 graus; não se observando atrofia e os testes para verificar rupturas de tendões do manguito foram negativos. Existe limitação para exercer atividades que exijam elevação dos braços acima da linha dos mamilos com esforço. Para as demais atividades não há incapacidade.

Concluiu que o quadro determina incapacidade parcial para o trabalho em geral, devido à restrição para elevação e abdução dos braços. Para atividades que não demandem movimentação dos braços acima dos mamilos não há incapacidade. Para a atividade de padeiro não há incapacidade, mas apenas restrições para algumas tarefas que envolvam a flexão dos braços acima dos mamilos. Observou, ainda, que o estado de saúde do autor é o mesmo de quando da cessação da benesse.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o autor esteve filiado ao RGPS desde o ano de 1987, contando com vínculos em períodos interpolados, até o ano de 2007, apresentou vínculo de emprego no período de 03.03.2008 a 03.03.2013, desempenhando a atividade de padeiro (cópia da CTPS nos autos), gozando do benefício de auxílio-doença no período de 01.06.2010 a 10.07.2017, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em outubro de 2018, sendo inconteste pela autarquia o cumprimento da carência e manutenção de sua qualidade de segurado. O benefício de auxílio-doença foi restabelecido, encontrando-se ativo atualmente, por força da tutela antecipada concedida nos autos.

Em que pese o perito ter concluído pela capacidade do autor para sua atividade, entendo que é irreparável a r. sentença recorrida, posto que o autor é trabalhador braçal, implicando sua atividade de padeiro a utilização dos membros superiores, justificando-se a concessão do benefício de auxílio-doença.

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data de sua cessação indevida, ocorrida em 10.07.2017. Devem ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intím-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081458-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: DIVINO GAMES DIAS

Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o processo sem resolução do mérito, de acordo com o artigo 485, V do Código de Processo Civil, sob o fundamento da ocorrência de coisa julgada. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega que não restou configurada a coisa julgada, uma vez que se trata de pedido de restabelecimento de benefício a partir de 18.06.2017, novo período, e aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

#### **É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

#### **Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

#### **Da coisa julgada**

Inicialmente cabe ressaltar que, quando a causa *sub judice* versar sobre questão exclusivamente de direito e estiver em condições de julgamento imediato, pode o Tribunal julgar o mérito da apelação mesmo que o feito tenha sido extinto sem resolução do mérito, de acordo com o art. 1013, § 3º, I, Novo CPC, que assim dispõe:

*"Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada*

*...*

*§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:*

*I - reformar sentença fundada no art. 485."*

No caso dos autos, o feito foi julgado extinto por entender o magistrado que houve coisa julgada, eis que não demonstrado que os fatos integrantes da causa de pedir sejam diversos da ação anteriormente proposta.

Os benefícios pleiteados decorrem de alegada incapacidade laboral e, assim, entendo que não ocorreu a coisa julgada material, configurando-se causa de pedir diversa, decorrente de outro período, uma vez que a primeira demanda foi julgada improcedente em 13.02.2017, ao passo que a presente ação foi ajuizada em junho/2018, com base em pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença a partir de 18.06.2017, e o demandante apresentou documento médico datado de 08.05.2017, indicando que estava inapto para o retorno ao trabalho, posterior ao término da ação interior.

Destarte, declaro a nulidade da sentença e, com fulcro no art. 1.013, § 3º, I, do Novo CPC, passo a análise do mérito, tendo em vista que estão presentes todos os elementos de prova e o feito em condições de imediato julgamento.

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, trabalhador rural, nascido em 27.07.1966, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 30.07.2018, complementado em janeiro/2019, revela que o autor fraturou a perna direita (fêmur direito) e foi operado, com colocação de placa e parafuso, de acordo com radiografia de 08/11/2012. A radiografia de 09/12/2014 mostra que o parafuso se vergou, e o demandante foi operado em maio/2017, que corrigiu este problema. O perito apontou que a massa muscular e a força motora do membro inferior direito estão preservadas, podendo, realizar suas atividades como trabalhador rural.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor, ressaltando-se que o autor esteve albergado pela benesse por incapacidade durante o período de convalescença.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para declarar a nulidade da sentença e com fulcro no art. 1013 do CPC/2015, julgar improcedente o pedido.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intímem-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6090668-02.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: EUSEBIO OSCAR PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, e sua conversão em aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Consta dos autos que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença de 13.06.2002 a 01.10.2018 (concessão administrativa).

Em apelação, a parte autora aduz, preliminarmente, cerceamento de defesa e pede a elaboração de novo laudo pericial. No mérito, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/15, recebo a apelação do autor.

### **Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

### **Da preliminar**

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 15.08.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 04.02.2019, revela que o autor é portador de alterações degenerativas discais e osteofitose na coluna lombar, processo degenerativo em toda coluna, e leve contratura muscular lombar à direita, que lhe trariam incapacidade de forma parcial e permanente, podendo, no entanto, desempenhar a última atividade desenvolvida como vigilante em posto de gasolina, onde não praticava esforços físicos. Esclareceu que não há necessidade de tratamento contínuo e que no momento há apenas leve contratura muscular lombar à direita.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora para o desempenho da última atividade exercida (vigilante), o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 800,00, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6087610-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JONAS CARLOS DE CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JONAS CARLOS DE CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N, BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (29.06.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em percentual a ser definido em liquidação de sentença.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 30.01.2018, aparentemente concedida administrativamente, posto que não houve concessão de tutela na sentença.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, eis que a parte exerceu atividade laboral. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial, a aplicação dos juros e correção monetária na forma da Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora, por sua vez, pede a fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa do auxílio-doença.

Após contrarrazões da parte autora, os autos vieram esta Corte.



## **É o relatório.**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações do INSS e da parte autora.

### **Da decisão monocrática**

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 11.09.1968, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 10.07.2017, atestou que o autor apresenta seqüelas de acidente vascular encefálico, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde abril/2014.

Destaco que o autor possui vínculos laborais intercalados entre fevereiro/1988 e maio/2018, e recebeu auxílio-doença de 22.05.2014 a 31.01.2015, de 11.03.2015 a 30.06.2017 e de 09.10.2017 a 29.01.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em janeiro/2016.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (pedreiro), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data da citação (29.06.2016), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves, descontados valores recebidos administrativamente a título de auxílio-doença, e devido até a véspera da concessão administrativa (29.01.2018).

Esclareço que o fato de o autor contar com vínculo laboral posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve vínculo empregatício está sujeita ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantida a verba honorária fixada na sentença, uma vez que há recurso de ambas as partes.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para que seja observado o julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP, quanto às prestações vencidas em que houve vínculo empregatício, além de esclarecer que o benefício de aposentadoria por invalidez é devido até a véspera de sua concessão em 30.01.2018 e **nego provimento à apelação do autor**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005421-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LUIZ CARLOS BRITO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI SIQUEIRA - SP136387-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS BRITO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: SIDNEI SIQUEIRA - SP136387-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (31.05.2015). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e acrescidas de juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, no prazo de 60 dias, sem cominação de multa.

Não foi noticiada a implantação do benefício.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a aplicação dos juros e correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

A parte autora, por sua vez, pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Após contrarrazões da parte autora, os autos vieram a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir:**

Consoante se constata dos autos (pedido inicial, laudo pericial), a matéria versada se refere à benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

**AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.**

*1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/04/2003, pág. 194)*

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.**

*A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.*

*(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)*

Transcrevo ainda, julgado da Excelso Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

**COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM**

*-Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.*

*(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)*

Insta ressaltar que, em razão da Emenda Constitucional n. 45/2004, publicada em 31.12.2004, estes autos devem ser remetidos ao Tribunal de Justiça, vez que o artigo 4º da referida emenda extinguiu os Tribunais de Alçada.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para apreciação da matéria, dando-se baixa na Distribuição, restando prejudicado o julgamento das apelações do INSS e da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006360-86.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOILSON CARDOSO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ NARDIN - SP207983-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Verifico que há manifestação do apelado (fl. 267) de concordância com a proposta de acordo formulada pelo apelante às fls. 253/254.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 932, I do CPC, homologo o acordo celebrado entre as partes.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixemos autos.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019802-22.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ALBERTO AUGUSTO DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Considerando a decisão proferida no IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000 que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão relativa à possibilidade de readequação dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988 aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do CPC, pelo prazo de um(01) ano ou até julgamento do referido recurso pela Terceira Seção desta Corte.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017404-56.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: LUIZ AUGUSTO BOBICE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Verifico que o presente agravo versa exclusivamente sobre execução de honorários advocatícios. Nestes termos, providencie o patrono o recolhimento de custas, no prazo de 5 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017175-96.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: JOAQUIM ALVES DA COSTA FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Nestes termos, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157935-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: NELCI DE PAULA MASSAROLLI  
Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Dê-se ciência ao INSS do documento juntado no Id. 135735004 e após retorne concluso.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016957-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: FABIO SANTESSO RECIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, que os valores pagos na via administrativa devem ser descontados da base de cálculo da verba honorária.

**É o relatório. Decido.**

Não reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Ocorre que há jurisprudência consolidada no e. STJ no sentido de que a compensação dos valores pagos na via administrativa após o ajuizamento da ação não alcança a base de cálculo dos honorários advocatícios, a exemplo: Resp 1511747.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 29 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017006-12.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N  
AGRAVADO: ANTONIO ANESIO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO MOREIRA - SP152149-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra o indeferimento do pedido de revogação da assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que o recorrido reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a renda mensal e os bens indicados pelo agravante pertencem ao agravado já há alguns anos. Assim, não houve alteração fática a justificar a revogação da benesse.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142527-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ERASMO LUIS FRANCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME FRANCO DA CRUZ - SP380928-N, FERNANDA QUAGLIO CASTILHO - SP289731-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ERASMO LUIS FRANCA  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA QUAGLIO CASTILHO - SP289731-N, GUILHERME FRANCO DA CRUZ - SP380928-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS dos documentos juntados no Id. 135527151.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017152-53.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885-N  
AGRAVADO: SEVIRINA LOPES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: SONIA REGINA DE MORAIS PRATES - SP352318  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou o prosseguimento da execução.

Alega a autarquia agravante, em síntese, a ocorrência de prescrição intercorrente entre o trânsito em julgado e a habilitação dos sucessores.

É o relatório. Decido.

Não reconheço a ocorrência do requisito de relevância dos fundamentos.

Isto porque a morte do autor, ocorrida após o trânsito em julgado, é causa de suspensão do processo e, por consequência, do prazo prescricional, conforme dispunha o Art. 265, I do CPC/73 vigente na data do óbito em 29.06.2005, *in verbis*:

*Art. 265. Suspende-se o processo:*

*1 – pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;*

A mesma norma foi repetida pelo atual código de ritos no seu Art. 313:

*Art. 313. Suspende-se o processo:*

*1 – pela morte ou pela perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;*

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência e intime-se a parte agravada para contrarrazões.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017038-17.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: MARIA ENECY DE PAULA OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMIR TEODORO SERAFIM JUNIOR - SP362678-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Considerando que o título executivo foi constituído a partir de acordo celebrado entre as partes, o julgamento da questão de honorários advocatícios, devolvida em sede de agravo, depende da juntada do referido acordo para aferição de eventual cláusula que disponha sobre a verba honorária.

Nestes termos, providencie o recorrente a instrução do agravo, no prazo de 5 dias, sob pena de indeferimento da inicial nos termos do Art. 932 parágrafo único e Art. 1.017, § 3º do CPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003162-90.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: IOLANDA BENEDITA DE OLIVEIRA GONZAGA  
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ressaltando a observação à gratuidade processual.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral do julgado e, após, apresentou pedido de extinção do feito.

Intimada a esclarecer se pretendia a desistência da ação, ficou-se inerte.

O réu foi intimado a manifestar-se a respeito do pedido, mas não se pronunciou.

Considerando que a desistência da ação só é possível até a prolação da sentença, nos termos do Art. 485, § 5º, do Código de Processo Civil, recebo o pedido como de desistência do recurso de apelação e o homologo.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6105159-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ALCIDES PEREIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCIDES PEREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista que a sentença foi proferida na vigência do Novo Código de Processo Civil e a apelação da parte autora versa exclusivamente sobre honorários sucumbenciais, intime-se o recorrente para que comprove o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de deserção, no prazo de 5 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º, 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

Após, tomem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017327-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ANTONIO CARLOS ULIANO  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença para reconhecer a ocorrência de excesso de execução.

Alega o agravante, em síntese, a inexigibilidade do título executivo com fundamento no Art. 535, III, §§ 5º a 8º c.c. Art. 1.057 ambos do CPC, tendo em vista a fixação de tese pela Suprema Corte, no Tema 503, em que não se admite o direito à desaposentação.

É o relatório. Decido.

Não reconheço a ocorrência do requisito de relevância dos fundamentos no caso concreto.

Isto porque, em sede de embargos declaratórios, a Suprema Corte fixou marco temporal em 06.02.2020 para que seja reconhecida a imutabilidade dos títulos executivos com trânsito em julgado em data anterior.

Nessa linha são os precedentes desta Turma, a exemplo:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. INVIABILIDADE DA DISCUSSÃO. OBSERVAÇÃO À COISA JULGADA E AO DEFINIDO NO RE 661.256/SC.*

*1. Considerando imutabilidade da coisa julgada, bem como que o título executivo formado na ação originária foi constituído em 25/09/2018, e portanto, antes da data definida pelo c. Supremo Tribunal Federal julgamento dos embargos declaratórios opostos no RE 661.256/SC (06/02/2020), não merece provimento a pretensão da autarquia.*

*2. Decisão que concedeu efeito suspensivo tornada sem efeito e agravo de instrumento desprovido.*

*(AI 5028769-44.2019.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Nelson Porfírio, j. 19.05.2020, eDJF3 27.05.2020)*

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeitos suspensivo.

Dê-se ciência e intime-se a parte agravada para contrarrazões.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148028-72.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: CLEIDE APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO SACOMAN GASPAR - SP362241-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora, interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para o restabelecimento desde a suspensão administrativa. Alega que ao suspender o pagamento do benefício o INSS violou a decisão proferida na ACP 0063922-73.2016.4.01.3400, proferida pela 6ª VARA – BRASÍLIA. Subsidiariamente, requer a anulação da r. sentença, para a reabertura da instrução processual, determinando-se a realização de nova perícia médica nos moldes estabelecidos pelo IF-BRA, devendo ser analisada a existência da deficiência (de acordo com seu novo conceito) com fundamento no CID-10 conjugado como CIF. Requer ainda a concessão de tutela antecipada recursal.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto pela parte autora.

É o relatório.

**DECIDO**

Apelação recebida, nos termos dos arts. 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora o restabelecimento do benefício assistencial NB 87/533.284.525-5, deferido em 23/09/2008 e cancelado na via administrativa em 01/12/2017.

Rejeita-se a alegação da parte autora de que ao suspender o pagamento do benefício o INSS teria violado a decisão proferida na ACP 0063922-73.2016.4.01.3400, pela 6ª VARA – BRASÍLIA, uma vez que antes do cancelamento do benefício a parte autora foi intimada a comparecer na via administrativa com a documentação para comprovar a manutenção do requisito da miserabilidade (fl. 43). E ainda que houvesse mácula no procedimento administrativo, a produção de prova com a garantia do contraditório assegurado nesta demanda em que a parte autora busca o restabelecimento do benefício desde da data de seu cancelamento, teria suprido eventual nulidade.

O benefício assistencial está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

No caso dos autos, a autora, nascida em 17/07/1973, recebeu o benefício assistencial devido a ser portadora de deficiência, de 23/09/2008 até a data da suspensão administrativa em 01/12/2017 (fl. 127). Verifica-se que o cancelamento do benefício não ocorreu em razão da recuperação da capacidade laborativa da autora, mas em razão do requisito objetivo (renda familiar) incompatível com a manutenção do pagamento da assistência social (fl. 43).

Dessa forma, em que pese a perícia realizada às fls. 81/84 tenha concluído pela capacidade laborativa da parte autora, é certo que diagnosticou a requerente com "Miocardiopatia dilatada 142.0". Os exames juntados aos autos e demais informações constantes dos autos demonstram que a requerente é portadora de cardiopatia grave e aguardando na fila do SUS por transplante de órgão.

Observa-se também que a nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, trazida pela Lei 12.470/11 que acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, tem a seguinte redação:

**Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempregador individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)**

**§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.**

Portanto, a legislação passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempregadora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

No caso dos autos, pela constatação administrativa (fl. 43), a parte autora teve seu benefício suspenso em razão da renda familiar per capita superar o limite que o ente autárquico entendeu incompatível com a manutenção do pagamento do benefício assistencial, o qual a autora pretende o restabelecimento.

Assim, observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, embora a perícia judicial tenha concluído pela ausência de incapacidade, não haverá necessidade de anulação para uma nova perícia, pois a prova dos autos demonstra que a parte autora apresenta doença grave, com comprometimento de sua capacidade laborativa.

Entretanto, a parte autora fará jus ao restabelecimento do benefício assistencial caso preencha o requisito socioeconômico, tendo em vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas', à despeito de o perito judicial ter afirmado estar apta para desempenhar atividade laborativa.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exija uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

*A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).*



A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No tocante à demonstração do requisito objetivo (miserabilidade), o estudo social (ID 122931276 – folhas 86/101) indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante, o marido (César Júnior de Oliveira), nascido em 22/02/1971, a filha (Graciele Cristina de Oliveira), nascida em 15/08/1993 e pela filha (Adrielekeite de Oliveira), nascida em 15/04/2001. À época (12/04/2019) foi informado que a renda mensal da unidade familiar era de R\$ 2.193,46, proveniente da remuneração mensal recebida pelo marido da requerente, funcionário (estatutário) da Prefeitura de Cabrália Paulista (valor líquido de R\$ 1.209,77) e do valor do estágio recebido pela filha Adrielekeite (R\$ 350,00). A família reside em imóvel composto por 6 cômodos (3 dormitórios, 1 sala, 1 cozinha, 1 banheiro e uma edícula, com mobília básica). Quanto às despesas mensais foi declarado empréstimos bancários no valor mensal de R\$ 633,69, gastos com alimentação (R\$ 1.000,00), água (R\$ 74,82), gás – 2 botijões (R\$ 176,00), telefone (R\$ 50,00), gastos com medicamentos (R\$ 114,00).

Foi relatado no estudo social que a maioria dos remédios da parte autora são fornecidos pelo SUS, bem como que eventualmente recebem cesta básica da Secretaria Municipal da Assistência Social, além do valor da alimentação (R\$70,00), quando realizada consultas em São Paulo.

Pro sua vez, o INSS juntou aos autos dados do CNIS/PLENUS demonstrando que na data do deferimento do benefício na via administrativa em 28/09/2008, apenas o marido da autora exercia atividade remunerada. Todavia a filha da autora (Graciele Cristina de Oliveira), obteve colocação no mercado de trabalho no período posterior ao deferimento do benefício, de 11/11/2011 a 23/05/2011, 17/04/2015 a 01/07/2015 e de 05/09/2017 a 27/08/2018 (fls. 137/138), sendo que na data do cancelamento em 01/12/2017, somava à remuneração mensal recebida pelo marido no valor de R\$ 1.971,02, a da filha, no valor R\$ 1.358,08.

Dessa forma, o valor da renda mensal à época da suspensão do pagamento na via administrativa (01/02/2017) não condiz com uma situação de vulnerabilidade econômica.

Contudo, a parte autora faz jus ao pagamento do benefício no período de 28/08/2018 até 30/11/2019, pois até referida data somente o marido da autora mantinha vínculo empregatício e conforme os dados do estudo social, ou seja, mesma situação que ensejou o pagamento do benefício em 2008. Todavia, a partir de 01/12/2019 a filha da autora (Adrielekeite de Oliveira) obteve colocação no mercado de trabalho, vínculo empregatício ativo com "Medserv Bauru Serviços e Assistência Médica EIRELI, com remuneração para a competência 05/2020 no valor de R\$ 1.184,38, conforme dados atualizados do CNIS, o que somado a remuneração recebida pelo marido da autora afasta a alegação de risco social.

Indeferido o pedido de tutela recursal, tendo em vista que a parte autora faz jus apenas ao restabelecimento do benefício apenas no período de 28/08/2018 até 30/11/2019.

Dessa forma, julgo parcialmente procedente o pedido para restabelecer o pagamento do benefício assistencial apenas no período de 28/08/2018 até 30/11/2019, devendo ser suspenso novamente o pagamento, a partir de então. Observando-se que o pagamento do benefício poderá ser novamente restabelecido com a comprovação da miserabilidade econômica da parte requerente, conforme previsão legal.

A correção monetária e os juros de mora incidem na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observando-se, no que couber, o decido pelo Plenário do C. STF, no julgamento final do RE 870.947/SE.

Sucumbência recíproca, nos termos do inciso II, §4º e §14 do art. 85, art. 86 e § 3º do art. 98 do CPC/15.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para condenar o INSS a restabelecer o pagamento do benefício assistencial no período de 28/08/2018 até 30/11/2019, com correção monetária, juros de mora, custas, despesas processuais e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644612-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARLI DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, GABRIELA DE SOUZA E SILVA - SP295856-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARLI DE FREITAS  
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, GABRIELA DE SOUZA E SILVA - SP295856-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644612-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARLI DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, GABRIELA DE SOUZA E SILVA - SP295856-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARLI DE FREITAS  
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, GABRIELA DE SOUZA E SILVA - SP295856-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão que rejeitou as preliminares e no mérito, negou provimento à apelação do INSS, à remessa oficial tida por interposta, e à apelação da parte autora.

Alega o embargante que não houve manifestação a respeito das normas da Constituição da República, Regimento interno do TRF/3ª Região, bem como o especificamente do art. 5º, inciso LV; art. 201, inciso I, ambos da CF, art. 26, inciso II, art. 42 e seguintes, art. 59 e seguintes e art. 151, todos da Lei 8.213/1991, art. 369, art. 464 e seguintes, todos do CPC, art. 30, inciso III e arts. 71 a 80, todos do Decreto 3.048/1999, Súmula 576 do STJ, AC0000697-32.2014.4.03.6007, AC nº 0021684-73.2016.4.03.9999/SP. Argumenta, que é necessário o prévio questionamento da matéria.

Intimado o INSS, não foi apresentada manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644612-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARLI DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, GABRIELA DE SOUZA E SILVA - SP295856-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARLI DE FREITAS  
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, GABRIELA DE SOUZA E SILVA - SP295856-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que com a presente ação, a parte autora, nascida em 31.08.1962, objetivava a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Consoante foi consignado no acórdão embargado, o laudo pericial foi conclusivo quanto a parte autora ser portadora de câncer de mama esquerda, submetida a tratamento cirúrgico (em 2011), radioterapia e quimioterapia. Houve recidiva no ano de 2018, e foi reoperada, apresentando sinais e sintomas incapacitantes devido à doença, e que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária, desde fevereiro/2018, pelo período de um ano, ocasião em que foi fixado o termo inicial do benefício.

Observo que não há ofensa à Súmula 576 do STJ, tendo sido o termo inicial fixado em 05.02.2018, após a constatação da incapacidade, com termo final em 27.03.2018, eis que não houve impugnação quanto a este ponto.

Restou, ainda, demonstrado que o laudo pericial respondeu a todos os quesitos de forma suficiente à correta apreciação do pedido.

De outro tórnio, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

##### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. SÚMULA 576 DO STJ. PREQUESTIONAMENTO

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - Consoante foi consignado no acórdão embargado, o laudo pericial realizado foi conclusivo quanto a parte autora ser portadora de câncer de mama esquerda, submetida a tratamento cirúrgico (em 2011), radioterapia e quimioterapia. Houve recidiva no ano de 2018, e foi reoperada, apresentando sinais e sintomas incapacitantes devido à doença, e que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária, desde fevereiro/2018, pelo período de um ano.

III - Restou, ainda, demonstrado que o laudo pericial respondeu a todos os quesitos de forma suficiente à correta apreciação do pedido.

IV - Não há ofensa à Súmula 576 do STJ, tendo sido o termo inicial fixado em 05.02.2018, após a constatação da incapacidade, com termo final em 27.03.2018, eis que não houve impugnação quanto a este ponto.

V - O julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

VI - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719428-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILMA SOARES PINTO

Advogados do(a) APELADO: ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N, LUIZA SEIXAS MENDONÇA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719428-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILMA SOARES PINTO

Advogados do(a) APELADO: ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N, LUIZA SEIXAS MENDONÇA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que negou provimento à sua apelação.

O embargante alega, em suas razões, existir omissão, obscuridade e contradição no acórdão embargado, no que diz respeito à fixação da verba honorária em 10% sobre as prestações vencidas até a data do acórdão, visto que a majoração prevista no art. 85 do CPC diz respeito ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Sem manifestação da parte autora acerca da oposição dos embargos declaratórios.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719428-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILMA SOARES PINTO  
Advogados do(a) APELADO: ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N, LUIZA SEIXAS MENDONÇA - SP280955-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Esse não é o caso dos autos.

No que tange aos honorários advocatícios, o v. acórdão embargado fixou-os em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.*

Com efeito, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, salientando que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Insta consignar, por derradeiro, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo réu.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A majoração dos honorários advocatícios no acórdão embargado não destoou do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei, não dispondo o artigo em referência sobre o termo final de sua incidência.

III - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002743-48.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS MACHADO

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME ALKIMIM COSTA - SP407948-A, JANILSON DO CARMO COSTA - SP188733-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003551-55.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIO MASSAO SUGUINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA REGINA MAGATON PRADO - SP354614-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6113650-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARIA VIEIRA PERES

Advogados do(a) AUTOR: ELARA DE FELIPE ANTONIO - SP388807-N, ANDREIA CHIQUINI BUGALHO - SP273977-N, VINICIUS BUGALHO - SP137157-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5190251-40.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA: JOSE EDSON DA CRUZ  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: YEDA CATTAI DE MILHA - SP338797-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009129-04.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FREDY MADEIRA JUNIOR  
Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5948050-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
PARTE AUTORA: MARIA ISMERIA REGINALDO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GESLER LEITAO - SP201023-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5556449-20.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA AUXILIADORA MACHADO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N, THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, ANNA CAROLINA PRIZANTELLI DE OLIVEIRA - SP394229-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA AUXILIADORA MACHADO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, ANNA CAROLINA PRIZANTELLI DE OLIVEIRA - SP394229-N, JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005415-36.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: ANTONIO DONIZETI GRACIANO  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228313-52.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITO PINTO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009548-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: REINALDE OLIVEIRA VAZQUEZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142475-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALQUIRIA BENEDITO ACCORINTE  
Advogado do(a) APELADO: JOAO RODRIGO SANTANA GOMES - SP195212-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085059-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: NEUSA GONCALVES  
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5721600-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: APARECIDO FRANCISCO MARTINS DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5721600-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: APARECIDO FRANCISCO MARTINS DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo réu, **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** em face de acórdão que não conheceu da remessa oficial e de parcial provimento à apelação da parte autora para majorar a verba honorária para 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Alega o embargante que há omissão e obscuridade no julgado, ante a afronta ao art. 60, §§ 9º ao 11º da Lei nº 8.213/91, dispondo o art. 60, §§ 9º ao 11, da Lei 8.213/91 que, passados 120 dias da implantação e não manifestado interesse pelo segurado de realização de perícia para a comprovação da incapacidade, o benefício deve ser suspenso, não havendo que se garantir a eternização da demanda, tratando-se de benefício temporário (artigo 59 da Lei 8.213/91), e, portanto, cabível a sua suspensão. No caso em questão, tendo sido oportunizado o requerimento de perícia médica, que agora compete ao segurado que se entender ainda incapacitado para o trabalho, tem-se que houve estrita observância ao disposto no artigo 101 da Lei 8.213/91, que obriga o segurado em gozo de auxílio-doença a que seja submetido a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício.

Ressalta, ainda, a possibilidade de alta programada, que se encontra prevista em lei, com as alterações advindas com a MP nº 767/2017. Pleiteia, assim, o acolhimento dos embargos de declaração, para sanar a obscuridade e a omissão, apontadas, de modo que as questões suscitadas no recurso sejam debatidas no acórdão integrador. Requer, por fim, que seja determinado o fiel cumprimento do disposto no art. 1.025 do CPC, para fins de preenchimento do requisito recursal de prequestionamento, nos termos das Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF) e nº 98 do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Decorrido o prazo legal sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5721600-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: APARECIDO FRANCISCO MARTINS DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos, posto que a situação apontada pelo réu sequer configurou-se na hipótese do julgado embargado.

Com efeito, relembre-se que o pedido da parte autora foi julgado procedente para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo, ficando estabelecido pelo d. Juízo "a quo" que a alta médica deveria ser determinada pela autarquia, em perícia médica rotineira, a ser realizada pelo próprio réu.

A parte autora apelou da referida sentença, pugnando pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou subsidiariamente para o encaminhamento ao processo de reabilitação profissional, bem como pela majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O laudo pericial constatou que o autor, com 51 anos de idade, desempenhando a atividade de motorista, estava incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, suscetível de reabilitação profissional.

De outro turno, os dados do CNIS indicaram que o autor havia gozado do benefício de auxílio-doença entre 09.11.2013 a 21.09.2016, tendo sido requerida a prorrogação da benesse em 17.03.2017, que foi indeferida sob o fundamento de ausência de incapacidade, ensejando o ajuizamento da presente ação. O benefício em tela acabou por ser reativado na via administrativa, o qual foi mantido até 30.01.2018, passando o autor a apresentar novo vínculo de emprego, o qual se encontrava ativo.

Em razão disso, considerou-se ser irreparável a r. sentença que havia concedido o benefício de auxílio-doença ao autor, mas considerando-se a possibilidade de reabilitação profissional, como concluído pelo perito e tendo em vista que o autor passou a apresentar novo vínculo de emprego após a cessação da benesse, não foi acolhida a pretensão no que tange à pretensão de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, restando deferido, tão somente, seu pedido para majoração da verba honorária, que foi fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Por último, observo que é desnecessária a análise expressa sobre todos os dispositivos legais que envolvem a matéria, para fins de prequestionamento, sendo suficiente a fundamentação a amparar o julgado.

Nesse aspecto, anoto o disposto no art. 1.025 do CPC, "verbis":

"*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.*"

Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo réu.**

É como voto.



---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA MÉDICA PROGRAMADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RETORNO DO AUTOR AO TRABALHO. PREQUESTIONAMENTO.**

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II- Relembre-se que o pedido da parte autora foi julgado procedente para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo, ficando estabelecido que a alta médica deveria ser determinada pela autarquia, em perícia médica rotineira, a ser realizada pelo próprio réu.

III- A parte autora apelou da referida sentença, pugnando pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou subsidiariamente para o encaminhamento ao processo de reabilitação profissional, bem como pela majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

IV- O laudo pericial constatou que o autor, com 51 anos de idade, desempenhando a atividade de motorista, estava incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, suscetível de reabilitação profissional.

V- Os dados do CNIS indicaram que o autor havia gozado do benefício de auxílio-doença entre 09.11.2013 a 21.09.2016, tendo sido requerida a prorrogação da benesse em 17.03.2017, que foi indeferida sob o fundamento de ausência de incapacidade, ensejando o ajuizamento da presente ação. O benefício em tela acabou por ser reativado na via administrativa, o qual foi mantido até 30.01.2018, passando o autor a apresentar novo vínculo de emprego que estava ativo.

VI- Irreparável a r. sentença que havia concedido o benefício de auxílio-doença ao autor, mas considerando-se a possibilidade de reabilitação profissional, como concluído pelo perito e tendo em vista que passou a apresentar novo vínculo de emprego após a cessação da benesse, não foi acolhida a pretensão da parte autora no que tange à matéria, restando deferido, tão somente, seu pedido para majoração da verba honorária, que restou fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

VII- Desnecessária a análise expressa sobre todos os dispositivos legais que envolvem a matéria, para fins de prequestionamento, sendo suficiente a fundamentação a amparar o julgado, a teor do art. 1025 do CPC.

VIII- Embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IX- Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5619697-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO TOLEDO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de julho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001678-04.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: RENATO NUNES ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001678-04.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: RENATO NUNES ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor alega que continuou laborando após a DER e, portanto, completou 35 anos de tempo de contribuição, aproximadamente, em 02.10.2017. Dessa forma, defende a aplicação do art. 493 do NCPC e da tese definida no Tema 995/STJ, julgado sob a sistemática do art. 1.039 do NCPC. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 02.10.2017 ou, alternativamente, na data em que implementados os requisitos necessários à jubilação. Pugna pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios sobre o montante das parcelas vencidas, desde a DER reafirmada.

Embora devidamente intimado na forma do artigo §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, o embargado não apresentou manifestação acerca do presente recurso.

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001678-04.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: RENATO NUNES ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em exame, não assiste razão ao embargante.

Relembre-se que a decisão monocrática de id 90293976 consignou que o autor totalizou 32 anos, 06 meses e 08 dias de tempo de contribuição até 23.06.2015, data do requerimento administrativo, insuficiente à concessão do benefício pleiteado, ainda que na modalidade proporcional.

Conforme expressamente consignado no acórdão embargado, essa E. Corte admite a aplicação do artigo 493 do Novo CPC, a fim de se verificar o preenchimento dos requisitos necessários à jubilação no curso do processo. Nessa hipótese, caso totalizado tempo de contribuição suficiente até a data do ajuizamento da demanda, tem-se, em regra, fixado o termo inicial do benefício na data da citação, quando configurada a mora do requerido.

Entretanto, no caso em análise, verificou-se que o autor já obteve, administrativamente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral (tempo de contribuição de 36 anos, 04 meses e 17 dias, conforme consulta no CONBAS), com DIB em 23.05.2018, data anterior à citação ocorrida nesses autos (29.05.2018), faltando-lhe, portanto, interesse de agir, nesse ponto.

Portanto, indevida a fixação do termo inicial do benefício em 02.10.2017, data em que o autor alega ter completado os requisitos necessários à jubilação, porquanto, como acima mencionado, na hipótese de cômputo de períodos posteriores ao requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado, em regra, na citação, momento em que se constituiu em mora o INSS, nos termos do artigo 240, do CPC. Outrossim, a Autarquia tinha razão em não conceder a aposentadoria no momento do requerimento administrativo.

Destarte, não há que se falar em incidência do entendimento firmado pelo C. STJ no julgamento do Tema 995, vez que o interessado já obteve, administrativamente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em data anterior à citação ocorrida nos autos em análise.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

Ademais, mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitaram os emb., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo autor.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DER. TEMA 995/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. DIB ANTERIOR À CITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Essa E. Corte admite a aplicação do artigo 493 do Novo CPC, a fim de se verificar o preenchimento dos requisitos necessários à jubilação no curso do processo. Nessa hipótese, caso totalizado tempo de contribuição suficiente até a data do ajuizamento da demanda, tem-se, em regra, fixado o termo inicial do benefício na data da citação, quando configurada a mora do requerido.

III - Entretanto, no caso em análise, verificou-se que o autor já obteve, administrativamente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 23.05.2018, data anterior à citação ocorrida nesses autos (29.05.2018), faltando-lhe, portanto, interesse de agir, nesse ponto.

IV - Indevida a fixação do termo inicial do benefício em 02.10.2017, data em que o autor alega ter completado os requisitos necessários à jubilação, porquanto, como acima mencionado, na hipótese de cômputo de períodos posteriores ao requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser, em regra, fixado na citação, momento em que se constituiu em mora o INSS, nos termos do artigo 240, do CPC. A autarquia tinha razão em não conceder a aposentadoria no momento do requerimento administrativo.

V - Não há que se falar em incidência do entendimento firmado pelo C. STJ no julgamento do Tema 995, vez que o interessado já obteve, administrativamente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em data anterior à citação ocorrida nos autos em análise.

VI - Ainda que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VII - Embargos de declaração do autor rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026164-60.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PAULO SERGIO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N, RODRIGO COSTA DE BARROS - SP297434-N  
APELADO: PAULO SERGIO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N, RODRIGO COSTA DE BARROS - SP297434-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026164-60.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PAULO SERGIO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N, RODRIGO COSTA DE BARROS - SP297434-N  
APELADO: PAULO SERGIO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N, RODRIGO COSTA DE BARROS - SP297434-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, **Paulo Sergio Lopes**, em face de acórdão que não conheceu da remessa oficial e negou provimento às apelações do réu e do demandante.

Alega o embargante que há omissão e obscuridade no julgado, ao manter o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na forma da sentença, ou seja, a contar da data da citação, sem indicar quais as razões desta decisão, inexistindo manifestação expressa sobre o aduzido em seu recurso, quanto à fixação do termo inicial, nos termos do artigo 43, §1º, da Lei nº 8.213/91, deixando de considerá-lo desde a data do requerimento administrativo (12/11/2007), conforme interpretação ao artigo 43, da Lei nº 8.213/91, indicando inclusive se a decisão viola ou não referido artigo de lei federal, conforme os fundamentos destacados.

Decorrido o prazo legal sem manifestação do réu.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026164-60.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PAULO SERGIO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N, RODRIGO COSTA DE BARROS - SP297434-N  
APELADO: PAULO SERGIO LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N, RODRIGO COSTA DE BARROS - SP297434-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

Inicialmente, observo que embora haja menção no laudo pericial quanto à ocorrência de acidente do trabalho, ressalto que a matéria foi analisada sob a ótica de evento de acidente de trânsito, não relacionado ao trabalho, visto que não comprovada tal condição nos autos, inexistindo emissão de CAT, e verificando-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve em gozo de benefício previdenciário, e, assim, nos moldes da competência desta Corte para análise da matéria.

Nesse diapasão, relembre-se o laudo pericial atestou que o autor, tratorista, foi vítima de acidente que lhe ocasionou a amputação do membro superior esquerdo no ano de 2007, data em que fixado o início da incapacidade laborativa.

Verificou-se que o autor havia gozado do benefício de auxílio-doença no período de 12.11.2007 a 14.01.2008, passando a receber o benefício de auxílio-acidente.

Concluiu-se pelo cabimento do benefício de aposentadoria por invalidez na hipótese, visto que o autor exercia habitualmente atividades braçais, incompatíveis com a perda do membro amputado.

Nesse sentido, observo que a fixação do termo inicial do benefício também se submete ao arbítrio do juiz.

Não há omissão quanto ao termo inicial do benefício, que foi mantido na forma da sentença, ou seja, a contar da data da citação, não se justificando sua fixação a contar do requerimento administrativo em 12.11.2007, como pleiteado pelo autor, ora embargante, que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença a partir de então até 14.01.2008, e, dessa forma, tão pouco a contar da cessação da benesse, posto que passou a receber o benefício de auxílio-acidente, na ocasião.

De outro turno, a presente ação foi ajuizada em 05.04.2013, devendo, portanto, ser mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da citação (24.04.2013), na forma da sentença, ocasião em que o réu tomou ciência de tal pretensão.

Por último, observo que é desnecessária a análise expressa sobre todos os dispositivos legais que envolvem a matéria, para fins de prequestionamento, sendo suficiente a fundamentação a amparar o julgado.

Nesse aspecto, anoto o disposto no art. 1.025 do CPC, "verbis":

*"Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."*

Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - O laudo pericial atestou que o autor, tratorista, foi vítima de acidente que lhe ocasionou a amputação do membro superior esquerdo no ano de 2007, data em que fixado o início da incapacidade laborativa, verificando-se que o autor havia gozado do benefício de auxílio-doença no período de 12.11.2007 a 14.01.2008, passando a receber o benefício de auxílio-acidente.

III - Concluiu-se pelo cabimento do benefício de aposentadoria por invalidez na hipótese, visto que o autor exercia habitualmente atividades braçais, incompatíveis com a perda do membro amputado.

IV - Não há omissão quanto ao termo inicial do benefício, que foi mantido na forma da sentença, ou seja, a contar da data da citação, não se justificando sua fixação a contar do requerimento administrativo em 12.11.2007, como pleiteado pelo autor, ora embargante, que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença a partir de então até 14.01.2008, e, dessa forma, tão pouco a contar da cessação da benesse, posto passou a receber o benefício de auxílio-acidente, na ocasião.

V - A presente ação foi ajuizada em 05.04.2013, devendo, portanto, ser mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da citação (24.04.2013), na forma da sentença, ocasião em que o réu tomou ciência de tal pretensão.

VI - A fixação do termo inicial do benefício também se submete ao arbítrio do juiz.

VII - Desnecessária a análise expressa sobre todos os dispositivos legais que envolvem a matéria, para fins de prequestionamento, sendo suficiente a fundamentação a amparar o julgado, a teor do art. 1025 do CPC.

VIII - Embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IX - Embargos de Declaração do autor rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6213804-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS OTAVIO LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS OTAVIO LEITE

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007605-35.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: WILSON PEREIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI - SP151834-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5840590-85.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: PEDRO INOCENCIO ALONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO INOCENCIO ALONSO  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004726-41.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIS CARLOS DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0350092-59.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARINA ROMERO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE STABILE - SP251594-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5099331-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: MARIA ROSA DOURADO MARTINS  
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, SALVIANO SANTANA DE OLIVEIRA NETO - SP377497-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001117-18.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N  
AGRAVADO: VICENTINA MARIA SEVERIANO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO VICTOR MAIA - SP383751

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006260-83.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LEONEL PATAQUINI  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006260-83.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LEONEL PATAQUINI  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte autora em face de acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento à sua apelação.

Alega a embargante que há contradição no julgado vergastado, posto que não há que se falar que o auxílio-alimentação possui natureza indenizatória, já que a Súmula 67 da TNU declara que tal verba, recebida em pecúnia por segurado do Regime Geral da Previdência Social, integra o salário de contribuição e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006260-83.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LEONEL PATAQUINI  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que busca o autor, titular de aposentadoria especial, concedido em 21.03.2009 com DIB em 10.12.2007, a incorporação dos valores recebidos a título de auxílio-alimentação nos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do referido benefício.

Consoante expressamente consignado no julgado embargado, os valores recebidos a título auxílio-alimentação (ticket refeição), face à natureza indenizatória de que se revestem, já que destinados aos gastos do trabalhador em atividade, não se incorporam à remuneração ou aos proventos de aposentadoria/pensão.

A decisão recorrida explicitou, outrossim, que o autor não foi onerado com a cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre a parcela indenizatória em discussão (auxílio-alimentação), de forma que, ainda que paga em pecúnia, não pode ser considerada para fins de cálculo de benefício previdenciário.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E DECADÊNCIA AFASTADAS. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. INCLUSÃO DOS VALORES DE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. SUCUMBÊNCIA. GRATUIDADE.**

(...)

*- O auxílio-alimentação possui nítida índole indenizatória e não integra os salários-de-contribuição para fins de aposentadoria ou sua revisão. Justamente por encerrar - referida verba - uma compensação ao empregado para cobrir as despesas com alimentação devida exclusivamente por força de relação contratual, não deve incorporar à remuneração, tampouco aos proventos de aposentadoria.*

*- Teor da Súmula Vinculante 55 do STF: "O direito ao auxílio-alimentação não se estende aos servidores inativos". Precedentes.*

*- Consoante emerge da declaração do "Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo", a parte autora percebeu valores "in natura", na forma de salário-utilidade ou "ticket-alimentação", o que reforça a natureza indenizatória da mencionada rubrica.*

*- O pagamento em espécie pressupõe a respectiva retenção das contribuições previdenciárias por parte do empregador, situação não visualizada nos presentes autos, de modo que os valores lançados no CNIS retratam fielmente os efetivamente utilizados na composição da RMI do segurado.*

*- Em virtude da sucumbência, condena-se a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa corrigido, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita, ora convalidada.*

*(AC 5001669-78.2018.4.03.6102, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, publicado em 28.06.2019)*

Portanto, não há omissão ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito do agravo de instrumento, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de questionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. INCLUSÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. VERBA INDEBITADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Os valores recebidos a título auxílio-alimentação (ticket refeição), face à natureza indenizatória de que se revestem, já que destinados aos gastos do trabalhador em atividade, não se incorporam à remuneração ou aos proventos de aposentadoria/pensão.

III - A parte autora não foi onerada com a cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre a parcela indenizatória em discussão (auxílio-alimentação), de forma que, ainda que paga empecúnia, não pode ser considerada para fins de cálculo de benefício previdenciário.

IV - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito do agravo de instrumento, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

V - Embargos declaratórios da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000393-20.2012.4.03.6131

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JORGE HONORIO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELCIO DO CARMO DOMINGUES - SP72889

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079641-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE RIBEIRO VILELA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA PAVANIN DE OLIVEIRA - SP382428-N, GUILHERME DEMETRIO MANOEL - SP376063-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079641-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE RIBEIRO VILELA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA PAVANIN DE OLIVEIRA - SP382428-N, GUILHERME DEMETRIO MANOEL - SP376063-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação da parte autora para conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (fs.300/304).

O réu, ora agravante, em suas razões, sustenta que não houve comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, sendo indevido o benefício almejado. Defende que o marido da segurada exerceu atividade urbana, descaracterizando o labor dela no campo por ausência de início de prova material. Prequestiona a matéria para fins recursais (fs.305/316).

A parte autora apresentou resposta ao presente recurso (fs.319/327).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079641-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO



APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE RIBEIRO VILELA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA PAVANIN DE OLIVEIRA - SP382428-N, GUILHERME DEMETRIO MANOEL - SP376063-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A decisão agravada consignou que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

De outro lado, observou, contudo, que a parte autora trouxe aos autos cópia da certidão de seu casamento (25.02.1974) e título eleitoral (05.10.1982), documentos nos quais o cônjuge da autora fora qualificado como lavrador, constituindo início de prova material do seu histórico campestre.

Constou, ainda, na decisão agravada, que a autora trouxe, em seu próprio nome, cópia do certificado de inscrição no cadastro rural (janeiro/1976, Num. 98088055 - Pág. 1, fl.67-Pdf Ordem Crescente), constituindo, também início razoável de prova material do seu labor rural.

Registrou-se, outrossim, que as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a autora há 30 anos, época em que ela já trabalhava como lavradora no sítio de sua família, e após seu casamento continuou nas lides rurais no sítio São Sebastião de propriedade de seu sogro, momento no cultivo de milho, arroz, fazendo queijo e, na criação de gado.

Destacou-se, ainda, que o fato do marido da autora ter sido trabalhador urbano, não houve óbice à concessão do benefício, visto que seu cônjuge beneficiário de aposentadoria por idade, na qualidade de comerciante, recebe o valor de 1 (um) salário mínimo, conforme consulta ao Plenus.

Dessa forma, tendo a autora completado 55 anos de idade em 05.04.2006, possuindo início de prova material, em seu próprio nome, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno do réu (art. 1.021, CPC).**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. PREQUESTIONAMENTO.**

I - A decisão agravada consignou que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

II - A parte autora trouxe aos autos cópia da certidão de seu casamento (25.02.1974) e título eleitoral (05.10.1982), documentos nos quais o cônjuge da autora foi qualificado como lavrador, constituindo início de prova material do seu histórico campestre, e cópia do certificado de inscrição no cadastro rural (janeiro/1976), em nome da própria autora, constituindo, também início razoável de prova material do seu labor rural.

III - Tendo a autora completado 55 anos de idade em 05.04.2006, possuindo início de prova material, em seu próprio nome, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

IV - Agravo interno (art. 1.021, CPC) do INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6145857-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SEVERINO VICENTE SOBRINHO

Advogado do(a) APELANTE: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6145857-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SEVERINO VICENTE SOBRINHO  
Advogado do(a) APELANTE: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Sustenta, ademais, que os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 10%. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou resposta ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6145857-62.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: SEVERINO VICENTE SOBRINHO  
Advogado do(a) APELANTE: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da decisão agravada, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo".

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

I - O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

II - Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da decisão agravada, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo".

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005613-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOILSON DINIZ BASTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOILSON DINIZ BASTOS  
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005613-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOILSON DINIZ BASTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOILSON DINIZ BASTOS  
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer as especialidades dos lapsos de 01.10.1981 a 30.07.1982 e 29.10.2013 a 03.01.2017, aplicando o art. 493 do CPC, declarando que totalizou 25 anos e 1 dia de atividade exclusivamente especial até 03.01.2017, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação, mantendo-se a concessão do benefício de aposentadoria especial, com DIB em 03.01.2017. Deu parcial provimento à apelação do réu para afastar a especialidade do período de 01.09.2001 a 29.11.2001 (fs.233/244).

O réu, ora agravante, sustenta a impossibilidade de reconhecimento como tempo especial do período em que a parte autora trabalhou na lavoura de cana de açúcar, sendo que no tocante aos demais períodos, não constam dos respectivos PPP's a submissão a qual agente nocivo tenha ocorrido de forma permanente e habitual, não podendo ser reconhecidos como atividades especiais. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores (fs.247/267).

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou contraminuta (fs.275/280).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005613-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOILSON DINIZ BASTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOILSON DINIZ BASTOS  
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao INSS.

Com efeito, a decisão agravada esclareceu que foram trazidos aos autos para a comprovação da especialidade laborativa dos períodos controversos os seguintes documentos: CTPS, PPP, processo administrativo e laudo pericial judicial, este último produzido no curso do processo.

O *decisum* fundamentou ainda que as aferições vertidas no laudo pericial devem prevalecer, pois foi levada em consideração a experiência técnica do Perito Judicial, bem como baseada nas atividades e funções exercidas pelo autor, tendo sido emitido por profissional habilitado (engenheiro de segurança do trabalho) equidistante das partes, não tendo a autarquia previdenciária demonstrado qualquer vício a elidir suas conclusões.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que concluiu pelo exercício da atividade especial dos períodos de 02.05.1984 a 15.07.1985 (93,8dB), 01.04.1986 a 19.02.1989 (93,8dB), 01.09.1995 a 15.03.2001 (95,7dB), 01.12.2001 a 09.10.2007 (95,7dB), 22.04.2008 a 22.07.2008 (88dB), 01.08.2008 a 28.10.2013 (95,7dB), conforme se verificou do mencionado laudo judicial e PPP, dada a sujeição a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

Também deve ser mantido o *decisum* quanto ao reconhecimento da especialidade do lapso de 01.10.1981 a 30.07.1982, na função de motorista canavieiro, conforme se verificou no mencionado laudo judicial, em que o autor dirigia caminhão nas frentes de trabalho nos períodos de safras e entressafras, no transporte de cana, pelo enquadramento profissional previsto no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64, destinado a motorista e ajudantes de caminhão, também exposto no referido período ao agente nocivo ruído de 91,7 decibéis, superior ao limite legal estabelecido de 80 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I), não se tratando de trabalhador rural de cana de açúcar enquadrado pela categoria profissional, prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/1964, como alega o embargante.

De outra parte, o fato de não constar no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP a informação acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o autor, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Ademais, verifica-se a existência de campo próprio no formulário para registros relevantes.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. LAUDO PERICIAL JUDICIAL E PPP.

I - A decisão agravada esclareceu que foram trazidos aos autos para a comprovação da especialidade laborativa dos períodos controversos os seguintes documentos: CTPS, PPP, processo administrativo e laudo pericial judicial, este último produzido no curso do processo.

II - O *decisum* fundamentou ainda que as aferições vertidas no laudo pericial devem prevalecer, pois foi levada em consideração a experiência técnica do Perito Judicial, bem como baseada nas atividades e funções exercidas pelo autor, tendo sido emitido por profissional habilitado (engenheiro de segurança do trabalho) equidistante das partes, não tendo a autarquia previdenciária demonstrado qualquer vício a elidir suas conclusões.

III - Mantida a decisão agravada que concluiu pelo exercício da atividade especial dos períodos de 02.05.1984 a 15.07.1985 (93,8dB), 01.04.1986 a 19.02.1989 (93,8dB), 01.09.1995 a 15.03.2001 (95,7dB), 01.12.2001 a 09.10.2007 (95,7dB), 22.04.2008 a 22.07.2008 (88dB), 01.08.2008 a 28.10.2013 (95,7dB), conforme se verificou do mencionado laudo judicial e PPP, dada a sujeição a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

IV - Também mantido o *decisum* quanto ao reconhecimento da especialidade do lapso de 01.10.1981 a 30.07.1982, na função de motorista canavieiro, conforme se verificou no mencionado laudo judicial, em que o autor dirigia caminhão nas frentes de trabalho nos períodos de safras e entressafras, no transporte de cana, pelo enquadramento profissional previsto no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64, destinado a motorista e ajudantes de caminhão, também exposto no referido período ao agente nocivo ruído de 91,7 decibéis, superior ao limite legal estabelecido de 80 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I), não se tratando de trabalhador rural de cana de açúcar enquadrado pela categoria profissional, prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/1964, como alega o embargante.

V - O fato de não constar no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP a informação acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o autor, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Ademais, verifica-se a existência de campo próprio no formulário para registros relevantes.

VI - Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000456-84.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: AILTON HONORATO SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000456-84.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: AILTON HONORATO SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação do autor, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (fs.143/152).

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu argumenta que os documentos necessários para o reconhecimento do período especial não foram apresentados no requerimento administrativo, motivo pelo qual há falta de interesse de agir, já que não está caracterizada nenhuma lesão ou ameaça de direito. Subsidiariamente, insurge-se contra a fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), porquanto os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 exigem a comprovação do período especial, que, *in casu*, só ocorreu na presente ação judicial, ou, na data da citação. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores (fs.155/164).

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou contraminuta (fs.166/168).

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000456-84.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: AILTON HONORATO SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sem razão o agravante.

Em que pese as alegações da autarquia previdenciária, os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP's - emitidos em 2012 e 2013), foram submetidos à análise do INSS na esfera administrativa, quando do requerimento administrativo realizado em (14.11.2013), conforme se verifica da cópia do processo administrativo juntado aos autos.

Esclareço que, ainda que os mencionados PPP's tivessem sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015).

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.
  2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.
  3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.
  4. Agravo regimental a que se nega provimento.
- (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012. DTPB:) (g.n).

Logo, deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO NCPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO DO C. STJ.**

I - Em que pese as alegações da autarquia previdenciária, os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP's - emitidos em 2012 e 2013), foram submetidos à análise do INSS na esfera administrativa, quando do requerimento administrativo realizado em (14.11.2013), conforme se verifica da cópia do processo administrativo juntado aos autos.

II - Esclareço que, ainda que o mencionado PPP tivesse sido apresentado apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015).

III - Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6170007-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DA SILVA LIMA  
Advogado do(a) APELADO: EDSON DE OLIVEIRA JUNIOR - SP278741-N

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675028-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELENICE APARECIDA CRNKOVIC ROQUE  
Advogados do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675028-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELENICE APARECIDA CRNKOVIC ROQUE  
Advogados do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação para afastar o reconhecimento da especialidade do período de 01.11.1994 a 31.11.1994. Mantida a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a DER (23.08.2016).

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu argumenta que os documentos necessários para o reconhecimento do período especial não foram apresentados no requerimento administrativo, motivo pelo qual há falta de interesse de agir, já que não está caracterizada nenhuma lesão ou ameaça de direito (RE 631240 e RESP 1369834). Subsidiariamente, insurge-se contra a fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), porquanto os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 exigem a comprovação do período especial, que, *in casu*, só ocorreu na presente ação judicial. De outro lado, sustenta que a parte autora não juntou documento idôneo para atestar a sua sujeição aos agentes nocivos, notadamente após 1995. Aduz que o contribuinte individual não contribui para o financiamento do benefício de Aposentadoria Especial, motivo pelo qual não faz jus ao mesmo e nem à conversão de tempo especial para comum, mormente considerando que a eventual exposição a agente nocivo ocorre de modo eventual. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou contraminuta.

É o relatório. Decido.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5675028-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELENICE APARECIDA CRNKOVIC ROQUE  
Advogados do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conforme consignado na decisão agravada, no que diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

No caso do trabalhador autônomo, a comprovação da atividade especial se faz por meio de apresentação de documentos que comprovem o efetivo exercício profissional. Nesse sentido, a parte autora comprovou o recolhimento das contribuições individuais nos períodos controversos, bem como o exercício de atividade de dentista, acostando aos autos diversos documentos relacionados na decisão de id 128812491 - Págs. 05/06.

Destarte, mantenho o reconhecimento da especialidade dos intervalos controversos de 01.12.1993 a 31.12.1993 e 29.04.1995 a 23.08.2016 (DER), em razão do contato, habitual e permanente, com agentes nocivos biológicos e mercúrio (códigos 1.0.15 e 3.0.1 do Decreto n. 3.048/1999), conforme se extrai da perícia judicial realizada nos autos (laudo de id 64006272 - Págs. 01/39).

De outra ponta, deve ser mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (23.08.2016), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (laudo de id 64006272 - Págs. 01/39) tenha sido produzido no curso da demanda, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015).

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PRÉQUESTIONAMENTO.**

*1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*

*2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*

*3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de aquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012. DTPB:.) (g.n).

Não pode se reputar protelatório o agravo interno interposto para interpretação de norma e/ou de sua utilização para fins de exaurimento das instâncias ordinárias, motivo pelo entendo indevida a fixação de multa prevista no Art. 1.021, § 4, do NCPC.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno interposto pelo INSS.

É como voto.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO DO C. STJ.**

I - No que diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

II - No caso do trabalhador autônomo, a comprovação da atividade especial se faz por meio de apresentação de documentos que comprovem o efetivo exercício profissional. Nesse sentido, a parte autora comprovou o recolhimento das contribuições individuais nos períodos controversos, bem como o exercício de atividade de dentista, acostando aos autos diversos documentos.

III - Mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (23.08.2016), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido produzido no curso da demanda, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015).

IV - Agravo interno interposto pelo réu improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665133-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE GONCALVES DE AZEVEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE GONCALVES DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665133-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE GONCALVES DE AZEVEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE GONCALVES DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que rejeitou a preliminar por ele arguida e, no mérito, negou provimento à sua apelação, bem como deu parcial provimento à apelação do autor.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu argumenta que os documentos necessários para o reconhecimento do período especial não foram apresentados no requerimento administrativo (laudo pericial produzido em 2019), motivo pelo qual há falta de interesse de agir, já que não está caracterizada nenhuma lesão ou ameaça de direito (RE 631240 e RESP 1369834). Subsidiariamente, insurge-se contra a fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), porquanto os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 exigem comprovação do período especial, que, *in casu*, só ocorreu na presente ação judicial. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Por meio de ofício de id 132173996, o INSS noticiou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do autor, em cumprimento à tutela de urgência recursal.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou contraminuta defendendo a manutenção da decisão agravada, bem como a fixação de multa no importe máximo de 5% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 1.021, §4º, CPC. Por fim, com fulcro no art. 85, §11º, CPC, requer-se seja majorada a condenação da agravante em honorários sucumbenciais.

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665133-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE GONCALVES DE AZEVEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE GONCALVES DE AZEVEDO  
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso em análise, deve ser mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (30.06.2017), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (laudo de id 63200530 - Pág. 01/56) tenha sido produzido no curso da demanda, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015).

Nesse sentido, confira-se julgamento do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

- 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
- 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
- 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012. DTPB.:) (g.n).

Não se pode reputar protelatório o agravo interno interposto para interpretação de norma e/ou para fins de exaurimento das instâncias ordinárias, motivo pelo entendimento indevido a fixação de multa prevista no Art. 1.021, § 4, do NCPC.

De outro lado, o C. STJ, na edição n. 128 do ramo de Direito Processual Civil (dos honorários advocatícios – I), definiu que: **8) Os honorários recursais incidem apenas quando houver a instauração de novo grau recursal e não a cada recurso interposto no mesmo grau de jurisdição.**

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno (artigo 1.021, CPC) interposto pelo INSS.



É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO DO C. STJ. CARÁTER PROTETATÓRIO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO INDEVIDA.**

I - Mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo, eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha produzido no curso da demanda, tal situação não fêz o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015).

II - Não pode se reputar protetatório o agravo interno interposto para interpretação de norma e/ou para fins de exaurimento das instâncias ordinárias, sendo indevida a fixação de multa prevista no Art. 1.021, § 4, do NCPC.

III - O C. STJ, na edição n. 128 do ramo de Direito Processual Civil (dos honorários advocatícios – I), definiu que *os honorários recursais incidem apenas quando houver a instauração de novo grau recursal e não a cada recurso interposto no mesmo grau de jurisdição.*

IV – Agravo interno (artigo 1.021, CPC) interposto pelo réu improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (artigo 1.021, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5835629-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JACQUELINE DE FATIMA NICOLAU  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5835629-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JACQUELINE DE FATIMA NICOLAU  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu ao pagamento de 4 vezes o valor da última remuneração, referente ao benefício de salário maternidade à autora, a partir do requerimento administrativo. Juros e correção monetária, conforme os índices do TRF 3ª Região. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

O réu, em suas razões de inconformismo, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a perda da qualidade de segurado da parte autora.

Sem contrarrazões de apelação.

**É o relatório**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5835629-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JACQUELINE DE FATIMA NICOLAU  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Yuri Nicolau da Silva, ocorrido em 31.12.2014.

Sendo assim, para a concessão do benefício de salário-maternidade, a requerente deve comprovar, além da maternidade, a sua condição de segurada, conforme dispõe o artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*(omissis)*

*II - até 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*(...)*

No caso em tela, consoante extrato do CNIS, verifica-se que a parte autora possuiu vínculo empregatício de 02.01.2013 a 02.03.2013, mantendo sua qualidade de segurada até o mês de maio/2014.

Com efeito, nascida a criança em 31.12.2014, verifica-se que à época em que a parte autora engravidou ela ostentava qualidade de segurada, que perdurou até maio/2014, conforme acima explicitado, motivo pelo qual faz jus à concessão do salário-maternidade ora pretendido.

Cabe lembrar que o artigo 2º do Código Civil, abaixo transcrito, resguarda os direitos do nascituro desde a concepção, devendo ser levado em conta o fato de que o salário-maternidade é um direito que visa a proteção da criança, e não do segurado.

*Art. 2º - A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro*

Vale esclarecer que o pagamento do benefício previdenciário de salário - maternidade cabe ao ente autárquico, mesmo na hipótese de dispensa sem justa causa, pois ainda que fosse o empregador que efetuasse o pagamento haveria compensação dos valores pagos a esse título quando do recolhimento das contribuições previdenciárias.

Nesse aspecto, assim dispõe o artigo 97 do Decreto 3.048/99:

*Durante o período de graça a que se refere o artigo 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social*

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário- maternidade, nos termos do art. 71 e seguintes, da Lei 8.213/91. Ante a ausência de salário de contribuição, o valor do benefício é de quatro parcelas de um salário-mínimo cada.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Honorários advocatícios mantidos na forma da r. sentença, ou seja, em 10% sobre o valor da condenação.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

**É como voto.**

VOTO RETIFICADOR

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Na sessão de 16.06.2020, apresentei voto no sentido de negar provimento à apelação do INSS, a fim de manter a sentença que condenou o réu a conceder à autora o benefício de salário maternidade.

Na oportunidade, a E. Desembargadora Federal Lúcia Ursaia pediu vistas dos autos para apreciar melhor a questão. Na sessão de hoje, 30.06.2020, apresentei voto divergente, no sentido de dar provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido inicial, sob o fundamento de que a autora não mantinha qualidade de segurada por ocasião do nascimento do filho.

Em razão da prolação do referido voto-vista, refleti melhor sobre a matéria posta no caso em tela.

Com efeito, objetiva a autora da demanda a concessão do benefício de salário-maternidade, requerido administrativamente em 10.09.2018, em virtude do nascimento de seu filho Yuri Nicolau da Silva, ocorrido em 31.12.2014.

Para fazer jus ao benefício de salário-maternidade, a requerente deve comprovar, além da maternidade, a sua condição de segurada, conforme dispõe o artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

**"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:**

*(omissis)*

**II - até 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, o segurador que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;**

*(...)*

Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurador já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurador (§ 1º do mesmo artigo), ou, ainda, acrescidos de 12 (doze) meses, para o segurador desempregado, desde que comprovada a situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Consoante dados constantes do CNIS, constata-se que a autora manteve vínculo empregatício junto à empresa *Phoenix Trading Indústria e Comércio Ltda.*, no período de 02.01.2013 a 02.03.2013, de modo que manteve a qualidade de segurada até 15.05.2014.

Consigno que a autora não faz jus à prorrogação do período de graça, na forma do § 1º art. 15 da Lei nº 8.213/91, pois não conta com mais de cento e vinte contribuições.

Destaco, por outro lado, que de acordo com o entendimento consolidado pelo E.STJ, a simples ausência de registros na CTPS não é suficiente para comprovar a situação de desemprego, já que não exclui o exercício de atividade remunerada na informalidade.

Assim, para que o segurador da Previdência Social possa obter a prorrogação do período de graça prevista no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei n. 8.213/91, exige-se a comprovação do registro do desemprego no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, atualmente Ministério do Trabalho e Emprego, ou, ainda, a comprovação do desemprego, por outros meios de prova, o que não ocorreu no caso dos autos.

Ressalto que embora a parte autora tenha alegado, na inicial, que estava desempregada, não apresentou qualquer prova nesse sentido, nem protestou pela sua produção, bem como não se manifestou acerca da contestação do réu, que alegou a imprescindibilidade da prova.

Assim, melhor analisando o conjunto probatório, considerando que entre a data da extinção de seu último vínculo empregatício e a data do nascimento do filho transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurada da autora, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Diante do exposto, **retifico o voto anteriormente prolatado, para dar provimento à apelação interposta pelo INSS, julgando improcedente o pedido inicial.** Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de hipossuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

**É o voto retificador.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5835629-04.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACQUELINE DE FATIMA NICOLAU  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora):** Na sessão realizada pela Décima Turma desta E. Corte em 16/06/2020, o Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, relator do processo, proferiu voto negando provimento à apelação do INSS para manter a r. sentença que condenou o apelante ao pagamento do benefício de salário-maternidade.

Solicitei vista dos autos para analisar a questão relativa à qualidade de segurada da autora.

Objetiva a autora da demanda, Sra. Jaqueline de Fátima Nicolau, a condenação do INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade (NB:185.402.302-8) requerido na via administrativa em 10/09/2018 (fl. 16), em virtude do nascimento de seu filho Yuri Nicolau da Silva, ocorrido em 31/12/2014 (fl.15).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91).

No presente caso, o que se discute é a concessão de salário-maternidade à segurada desempregada. Ressalte-se que o art. 71, da Lei n.º 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo), ou, ainda, acrescidos de 12 (doze) meses, para o segurado desempregado, desde que comprovada a situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

A redação do art. 97 do Regulamento da Previdência Social conferida pelo Decreto nº 6.122, de junho de 2007 dispõe:

*"Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.*

*Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social."*

O Supremo Tribunal Federal já decidiu que a extinção do contrato não prejudica a percepção da licença à gestante, se na vigência do contrato, sobrevém acontecimento natural que a Constituição Federal protege com licença por 120 dias, que não representa uma benesse ao trabalhador, mas uma proteção ao nascituro e ao infante: RE 287905/SC, Relatora originária Ministra Ellen Graice, Relator para o acórdão Ministro Joaquim Barbosa, j.28/06/2005, DJ 30/06/2006, Ementário nº 2239-3.

No mesmo sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que o pagamento do salário-maternidade não limita apenas ao período em que o contrato de trabalho estiver vigorando, em observância ao período de graça:

*"PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

- 1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*
- 2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*
- 3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e § 3º, Lei n.º 8.213/91.*
- 4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*
- 5. Recurso especial improvido." (REsp 549562/RS, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 25/06/2004, DJ 24/10/2005, p. 393, LEXSTJ vol. 195 p. 153).*

Verifica-se dos autos, que a parte autora, no período anterior ao nascimento do filho, trabalhou para a empresa Phoenix Trading Indústria e Comércio Ltda., vínculo iniciado em 02/01/2013, com data de rescisão em 02/03/2013 (Id 77440429 – fl. 36). Considerado o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do vínculo empregatício e a data do nascimento (31/12/2014 - fl. 16), o período de graça não aproveita à parte autora.

Não desconhece esta relatoria que, conforme a jurisprudência dos tribunais superiores e nos termos do art. 10, II, "b", do ADCT, a proteção à maternidade foi erigida à hierarquia constitucional, retirado do âmbito do direito potestativo do empregador a possibilidade de despedir arbitrariamente a empregada em estado gravídico. Dessa forma, no caso de rescisão contratual por iniciativa do empregador, em relação às empregadas que estejam protegidas pelo dispositivo acima, os períodos de garantia deverão ser indenizados e pagos juntamente com as demais parcelas rescisórias.

Contudo, tanto na esfera trabalhista quanto previdenciária existem prazos próprios que devem ser observados na garantia do direito à estabilidade de gestante desde a concepção até cinco meses após o parto (art. 10, II, b das [Disposições Constitucionais Transitórias](#) e art. 7º, inciso XXIX, CF) e ao benefício previdenciário de salário-maternidade (art. 15 da Lei 8.213/1991).

Assim, a garantia de emprego e estabilidade desde a concepção até cinco meses após a parte, deve ser buscada em sede própria, na Justiça do Trabalho.

No caso concreto, a qualidade de segurado para fins de recebimento do salário-maternidade, deve ser observada no momento do nascimento do filho e à luz do art. 15 da Lei 8.213/1991.

Anoto ainda que o Superior Tribunal de Justiça, no Incidente de Uniformização (Pet 7115/PR, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 10/03/2010, DJe 06/04/2010, RSTJ vol. 219, p. 494), firmou o entendimento de que, apesar de ser dispensável o registro do desemprego perante o Ministério do Trabalho e Previdência Social para a extensão do período de graça, a ausência de vínculo empregatício na CTPS, por si só, não é suficiente para comprovar a qualidade de segurado desempregado da requerente, na forma prevista em lei, admitindo-se, contudo, a comprovação por outros meios de prova:

**PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO.**

1. O art. 15 da Lei 8.213/91 elenca as hipóteses em que há a prorrogação da qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.

2. No que diz respeito à hipótese sob análise, em que o requerido alega ter deixado de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, incide a disposição do inciso II e dos §§ 1o. e 2o. do citado art. 15 de que é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do ministério do Trabalho e da Previdência Social.

3. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, esse dispositivo deve ser interpretado de forma a proteger não o registro da situação de desemprego, mas o segurado desempregado que, por esse motivo, encontra-se impossibilitado de contribuir para a Previdência Social.

4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.

5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores.

6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.

7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada.

8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada. (destaquei).

Embora a parte autora alegue na petição inicial que estava desempregada, fazendo jus à prorrogação do período de graça por 24 meses, entendo que não é caso de conversão do julgamento em diligência para determinar à parte autora que informe as provas que deseja produzir para comprovar a situação de desemprego, pois do documento juntado pelo INSS (ID 77440429 – fl 36) com a contestação e alegação de que não era suficiente para comprovar a situação de desemprego, a parte autora foi intimada e não apresentou manifestação (fls. 37/40).

Assim, o benefício não pode ser deferido, uma vez que na data do nascimento de seu filho já havia expirado o período de graça (art. 15, II, e § 4º, da Lei 8.213/91).

Diante do exposto, peço vênia ao i. Relator para divergir do seu voto, dando provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.**

I – A autora não fez jus à prorrogação do período de graça, na forma do § 1º art. 15 da Lei nº 8.213/91, pois não conta com mais de cento e vinte contribuições.

II - De acordo com o entendimento consolidado pelo E.STJ, a simples ausência de registros na CTPS não é suficiente para comprovar a situação de desemprego, já que não exclui o exercício de atividade remunerada na informalidade.

III - Para que o segurado da Previdência Social possa obter a prorrogação do período de graça prevista no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei n. 8.213/91, exige-se a comprovação do registro do desemprego no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, atualmente Ministério do Trabalho e Emprego, ou, ainda, a comprovação do desemprego, por outros meios de prova, o que não ocorreu no caso dos autos.

IV - Considerando que entre a data da extinção de seu último vínculo empregatício e a data do nascimento do filho transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurada da autora.

V - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de hipossuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VI – Apelação interposta pelo INSS provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, após o voto-vista da Des. Lúcia Ursaiá e do voto retificador proferido pelo Relator, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000118-49.2018.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, APARECIDO DA SILVA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N  
APELADO: APARECIDO DA SILVA ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000118-49.2018.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, APARECIDO DA SILVA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N  
APELADO: APARECIDO DA SILVA ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) e embargos de declaração, interpostos respectivamente, pelo réu e pelo autor, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer as especialidades referente o lapso de 01.09.2008 a 01.04.2010, condenando réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação (30.03.2014). Diante da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios foram fixados em R\$1.000,00 (mil reais) para ambas as partes, ficando a exigibilidade da verba honorária suspensa em relação à parte autora. Negou provimento à apelação do réu (fs.359/367).

Alega a Autora, ora agravante, não ser possível o reconhecimento da especialidade da atividade desenvolvida pelo autor, vez que a pressão sonora encontra-se abaixo do limite legal. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores (fs.370/374).

Por sua vez, a parte autora, ora embargante, sustenta que houve uma inconsistência na decisão monocrática, vez que restou consignada a sucumbência recíproca, haja vista que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na presente demanda, porém, o embargante foi vencedor quanto ao reconhecimento da atividade especial de 25 anos e 1 mês, bem como quanto ao direito ao benefício pleiteado. Requer, a reforma da decisão para que os honorários advocatícios sejam fixados no mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação até a data da r. decisão que reconheceu o direito vindicado, em observância aos termos do artigo 85 § 3º, I do CPC e do disposto na Súmula nº 111 do STJ. Prequestiona a matéria para fins recursal (fs.377/380).

A parte autora apresentou contrarrazões ao agravo interno interposto pelo réu (fs.383/387).

Houve notícia nos autos acerca da implantação do benefício em comento (fs.390).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000118-49.2018.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, APARECIDO DA SILVA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N  
APELADO: APARECIDO DA SILVA ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O recurso de agravo interno do réu não merece provimento.

No que tange a exposição de ruído, insta esclarecer, inicialmente, que está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Com efeito, restou consignado na decisão agravada que os lapsos de 23.01.1987 a 31.07.1990 (98dB), 01.08.1990 a 14.01.1991 (98dB), 02.05.1991 a 18.05.1999 (96,8dB, 93dB), 12.07.1999 a 03.09.2001 (93dB), 01.10.2002 a 01.04.2005 (92dB), 01.09.2005 a 29.08.2008 (86,30dB), 01.11.2010 a 10.08.2012 (95dB), deveriam ser mantidos como atividades especiais, nos exatos termos da sentença de primeiro grau, por exposição a ruído superior ao limite legal estabelecido de 80, 90 e 85 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV), conforme formulários/laudos/PPP, além de exposição a hidrocarboneto no último período de sua atividade profissional, de modo habitual e permanente, vez que lubrificava as máquinas e equipamentos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e Decreto 3.048/99.

De outro giro, o *decisum* fundamentou ainda que deveriam também ser reconhecidas as especialidades dos intervalos de 01.09.2008 a 01.04.2010 e de 11.08.2012 a 30.03.2014, conforme os PPP's, vez que houve exposição a ruído de 85,20 e 96 decibéis, superior ao limite legal estabelecido de 85 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que concluiu pelo exercício da atividade especial dos intervalos 23.01.1987 a 31.07.1990, 01.08.1990 a 14.01.1991, 02.05.1991 a 18.05.1999, 12.07.1999 a 03.09.2001, 01.10.2002 a 01.04.2005, 01.09.2005 a 29.08.2008, 01.11.2010 a 10.08.2012, 01.09.2008 a 01.04.2010, 11.08.2012 a 30.03.2014, por exposição a pressão sonora superior ao limite legalmente estabelecido, conforme se verificou dos mencionados documentos técnicos trazidos aos autos.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

Passo à análise da questão debatida nos embargos opostos pelo autor.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Relembre-se que a decisão de primeiro grau apenas reconheceu a especialidade de alguns intervalos (26.07.1983 a 30.11.1983, 23.01.1987 a 14.01.1991, 02.05.1991 a 18.05.1999, 12.07.1999 a 03.09.2001, 01.10.2002 a 01.04.2005, 01.09.2005 a 29.08.2008 e 01.11.2010 a 10.08.2012), e condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa (art.85, §§3º, 4º, I, do NCPC), sendo que houve interposição de recurso por ambas as partes.

Com efeito, a decisão embargada consignou expressamente que o embargante continuou exercendo atividade especial no curso da ação (ajuizamento em 25.07.2013), e pelo princípio de economia processual e solução "pro misero", tal fato foi levado em consideração, para fins de verificação do direito à aposentação, em consonância com o disposto no art. 493 do Novo Código de Processo Civil, que orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Assim, considerando tais fatos, a soma dos períodos de atividade especial objeto da daquela ação aos demais incontroversos (homologados), totalizou 25 anos e 1 mês de atividade exclusivamente especial até 30.03.2014, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91.

Dessa forma, foi fixado o termo inicial em 30.03.2014, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação, fato que ocorreu posteriormente à citação do réu, aplicando os juros de mora e a correção monetária nos termos da lei de regência, a partir do mês seguinte à publicação da decisão embargada.

Assim, deve ser mantido o *decisum* embargado quanto à sucumbência recíproca, cada litigante arcando com as suas respectivas despesas, nos termos do art. 86 do CPC, arbitrados os honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada um, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC, e a suspensão da exigibilidade da verba honorária devida pela parte autora, em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, vez que foi assim fixada justamente porque houve em decisão monocrática proferida em segundo grau, a aplicação do disposto no art. 493 do Novo Código de Processo Civil, com termo inicial após citação.

Portanto, mantidos os termos da decisão embargada em sua integralidade.

Não há portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do NCPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS e rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021 DO CPC). IMPUGNAÇÃO À DECISÃO MONOCRÁTICA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.**

I - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

II - Restou consignado na decisão agravada que os lapsos de 23.01.1987 a 31.07.1990 (98dB), 01.08.1990 a 14.01.1991 (98dB), 02.05.1991 a 18.05.1999 (96,8dB, 93dB), 12.07.1999 a 03.09.2001 (93dB), 01.10.2002 a 01.04.2005 (92dB), 01.09.2005 a 29.08.2008 (86,30dB), 01.11.2010 a 10.08.2012 (95dB), deveriam ser mantidos como atividades especiais, nos exatos termos da sentença de primeiro grau, por exposição a ruído superior ao limite legal estabelecido de 80, 90 e 85 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV), conforme formulários/laudos/PPP, além de exposição a hidrocarboneto no último período de sua atividade profissional, de modo habitual e permanente, vez que lubrificava as máquinas e equipamentos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e Decreto 3.048/99.

III - O *decisum* fundamentou ainda que deveriam também ser reconhecidas as especialidades dos intervalos de 01.09.2008 a 01.04.2010 e de 11.08.2012 a 30.03.2014, conforme os PPP's, vez que houve exposição a ruído de 85,20 e 96 decibéis, superior ao limite legal estabelecido de 85 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

IV - Mantida a decisão agravada que concluiu pelo exercício da atividade especial dos intervalos 23.01.1987 a 31.07.1990, 01.08.1990 a 14.01.1991, 02.05.1991 a 18.05.1999, 12.07.1999 a 03.09.2001, 01.10.2002 a 01.04.2005, 01.09.2005 a 29.08.2008, 01.11.2010 a 10.08.2012, 01.09.2008 a 01.04.2010, 11.08.2012 a 30.03.2014, por exposição a pressão sonora superior ao limite legalmente estabelecido, conforme se verificou dos mencionados documentos técnicos trazidos aos autos.

V - A decisão embargada consignou expressamente que o embargante continuou exercendo atividade especial no curso da ação (ajuizamento em 25.07.2013), e pelo princípio de economia processual e solução "pro misero", tal fato foi levado em consideração, para fins de verificação do direito à aposentação, em consonância com o disposto no art. 493 do Novo Código de Processo Civil, que orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

VI - Considerando tais fatos, a soma dos períodos de atividade especial objeto da daquela ação aos demais incontroversos (homologados), totalizou 25 anos e 1 mês de atividade exclusivamente especial até 30.03.2014, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91.

VII - Termo inicial fixado em 30.03.2014, data em que cumpriu o tempo necessário à aposentação, fato que ocorreu posteriormente à citação do réu, aplicando os juros de mora e a correção monetária nos termos da lei de regência, a partir do mês seguinte à publicação da decisão embargada.

VIII - Mantido o *decisum* embargado quanto à sucumbência recíproca, cada litigante arcando com as respectivas despesas, nos termos do art. 86 do CPC, arbitrados os honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada um, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC, e a suspensão da exigibilidade da verba honorária devida pela parte autora, em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, vez que foi assim fixada justamente porque houve em decisão monocrática proferida em segundo grau, a aplicação do disposto no art. 493 do Novo Código de Processo Civil, com termo inicial após citação.

IX - Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) do INSS improvido. Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) do INSS e rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077018-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077018-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da autora para conceder-lhe o benefício de aposentadoria híbrida por idade, nos termos do art. 48, caput, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do cumprimento do requisito etário em 01.10.2019 (fls. 141/149).

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS, requer, preliminarmente, a manutenção do sobrestamento do feito, haja vista que o julgamento do Tema 1007 do STJ ainda não transitou em julgado. No mérito, aduz que a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade, vez que a contagem de carência nos dois regimes não pode ser aplicada para trabalhadores urbanos, que abandonaram definitivamente o exercício do labor rural. Prequestiona a matéria para fins recursal (fls. 152/162).

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso (fls. 165/170).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077018-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar de sobrestamento do feito

Resta prejudicada a matéria preliminar, vez que houve o levantamento do sobrestamento do presente feito, tendo em vista a publicação do Acórdão correspondente ao Tema 1007-STJ, na data de 04 de setembro de 2019. Ademais, ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

### Do mérito



Como restou expressamente consignado na decisão agravada, a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo*".

Observa-se, no caso, que a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 01.10.2019 e possui vínculos urbanos que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria híbrida por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Destaco que a impossibilidade de utilização do período rural anterior a 1991 como carência, conforme alega a autarquia previdenciária, inviabilizaria a concessão da aposentadoria híbrida, posto que o legislador ordinário, ao introduzir o § 3º ao artigo 48 da Lei nº 8.213/91, objetivou contemplar aquele trabalhador que exerceu atividade rural em período remoto, e passou posteriormente à outra categoria de segurado.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 01.10.2019, e perfazendo um total de 244 meses de tempo de serviço, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, com valor a ser calculado pela autarquia.

Portanto, devem ser mantidos os termos da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar de sobrestamento do feito e, no mérito, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR PREJUDICADA. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08.

I - Houve o levantamento do sobrestamento do presente feito, tendo em vista a publicação do Acórdão correspondente ao Tema 1007-STJ, na data de 04 de setembro de 2019. Ademais, não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

IV - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo*".

V - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

VI - Preliminar prejudicada. Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo reu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011105-12.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARILDA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011105-12.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARILDA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que rejeitou as preliminares de decadência e de nulidade da sentença e acolheu a preliminar de erro material constante na sentença. No mérito, deu parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta para asseverar que a autora totalizou tempo insuficiente à concessão de aposentadoria especial. Esclareceu, entretanto, que a interessada faz jus à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu argumenta que os documentos necessários para o reconhecimento do período especial não foram apresentados no requerimento administrativo, motivo pelo qual há falta de interesse de agir, já que não está caracterizada nenhuma lesão ou ameaça de direito (RE 631240 e RESP 1369834). Subsidiariamente, insurge-se contra a fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), porquanto os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 exigem a comprovação do período especial, que, *in casu*, só ocorreu na presente ação judicial. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Por meio de ofício de id 132173996, o INSS noticiou a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em cumprimento à tutela de urgência recursal.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou contraminuta.

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011105-12.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARILDA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso em análise, deve ser mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (20.02.2008), vez que o documento relativo à atividade especial (PPP de id 63948471 - Pág. 47/49) foi apresentado quando do requerimento administrativo (fls. 35/36 do processo administrativo originário).

Conforme anotado na decisão agravada, deve ser observada a incidência da prescrição quinquenal, de modo que devem ser afastadas as diferenças vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação em 18.07.2018, vale dizer, o autor faz jus às diferenças vencidas a contar de 18.07.2013.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PPP APRESENTADO ADMINISTRATIVAMENTE. PRESCRIÇÃO.**

I - No caso em análise, deve ser mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (20.02.2008), vez que o documento relativo à atividade especial (PPP) foi apresentado quando do requerimento administrativo.

II - Conforme anotado na decisão agravada, deve ser observada a incidência da prescrição quinquenal, de modo que devem ser afastadas as diferenças vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação em 18.07.2018, vale dizer, o autor faz jus às diferenças vencidas a contar de 18.07.2013.

III - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787872-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANDRE LUSTOSA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO LISBOA MARTINS - SP224010-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787872-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRE LUSTOSA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO LISBOA MARTINS - SP224010-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação (fs.151/156).

O ora agravante insurge-se contra a fixação da base de cálculo da verba honorária sobre as prestações vencidas até a data da decisão agravada, tendo em vista que, nas ações previdenciárias, os honorários devem ser calculados somente com base nas prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ e de acordo com o disposto no parágrafo 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil. Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso nas instâncias superiores (fs.157/160).

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787872-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRÉ LUSTOSA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO LISBOA MARTINS - SP224010-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conforme se verifica dos autos, o recurso interposto pelo réu foi negado, mantendo-se integralmente a sentença monocrática.

Dessa forma, não há que se falar em violação ao enunciado da Súmula n. 111 do C. STJ, tampouco em violação à vedação de reformatio in pejus, porquanto a decisão agravada, ao alargar a base de cálculo da verba sucumbencial para as prestações vencidas até a data do julgamento da apelação, procedeu na forma da legislação de regência (§ 11 do art. 85 do CPC) que impõe a majoração dos honorários advocatícios, em razão do trabalho adicional desenvolvido pelo patrono da parte autora em grau recursal (contrarrazões à apelação).

Portanto, devem ser mantidos os termos da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. POSSIBILIDADE.**

I - A decisão agravada, ao alargar a base de cálculo da verba sucumbencial para as prestações vencidas até a data do julgamento da apelação, procedeu na forma da legislação de regência (§ 11 do art. 85 do CPC) que impõe a majoração dos honorários advocatícios, em razão do trabalho adicional (contrarrazões recursais), desenvolvido pelo patrono da parte autora em grau recursal.

II - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001678-23.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOÃO FERREIRA BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOÃO FERREIRA BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001678-23.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOAO FERREIRA BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO FERREIRA BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e deu provimento à apelação da parte autora, para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (22.08.2016).

Requer o agravante, inicialmente, a manutenção da suspensão do presente feito até o trânsito em julgado dos REsp's 1727063/SP, 1727064/SP e 1727069/SP, afetados como representativos da controvérsia do tema 995 (Reafirmação da DER), e, mais amplamente, até a definitiva solução da presente controvérsia tanto pelo Superior Tribunal de Justiça quanto pelo Supremo Tribunal Federal. Alega ter o *decisum* recorrido incorrido em julgamento *extra petita*, vez que não há possibilidade de reconhecimento de períodos laborados após o requerimento administrativo. Defende, ainda, a carência de ação, por falta de interesse de agir, visto que jamais indeferiu a pretensão da parte autora com base no implemento dos requisitos após a DER. No mérito, assevera que considerando que a parte autora não havia preenchido todos os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da comunicação da decisão administrativa de 1ª instância, torna-se impossível a reafirmação da DER. Argumenta, ainda, que o tempo de serviço exercido depois do ajuizamento da ação não pode ser considerado como mero fato superveniente no julgamento da apelação, não podendo ser aplicado o artigo 493 do atual CPC, até porque, para aplicação do referido artigo é necessário que a outra parte seja ouvida antes de decidir, o que não ocorreu no caso em tela. Por derradeiro, pugna pela reforma da decisão vergastada para afastar a condenação em honorários advocatícios e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.021, §2º do CPC, a parte autora não apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001678-23.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOAO FERREIRA BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO FERREIRA BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Observo, primeiramente, que no julgamento do Tema 995/STJ, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação (STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STJ aos processos em curso, mormente em se tratando de tema julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Relembre-se que busca o autor, nascido em 21.06.1955, o reconhecimento de atividade especial no período de 22.04.1998 a 01.01.2013, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Restou consignado na decisão agravada que o autor, em 14.07.2014, data requerimento administrativo, não havia cumprido os requisitos necessários ao deferimento da jubilação almejada, porém os implementava na data do ajuizamento da presente ação (29.05.2015).

Destaco que o presente caso não trata da aplicação do disposto no artigo 493 do CPC, uma vez que não foi computado tempo de serviço/contribuição posterior à propositura da demanda, mas tão-somente ao requerimento administrativo, não havendo que se falar em carência da ação.

Considerando tais fatos, verificou-se que o autor completou **35 anos, 06 meses e 09 dias até 29.05.2015**, data do ajuizamento da presente ação, restando cumpridos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, deve mantida a concessão do benefício desde 29.05.2015, data da citação.

Outrossim, não há que se falar em julgamento *extra petita*, tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfere na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com

a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogados sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques,

Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

Por derradeiro, merecem ser mantidos os juros de mora e a verba honorária na forma estabelecida no julgado agravado, ante a ausência de causa para o seu afastamento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO E. STJ. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STJ aos processos em curso, mormente em se tratando de tema julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.

II - Restou consignado na decisão agravada que o autor, em 14.07.2014, data requerimento administrativo, não havia cumprido os requisitos necessários ao deferimento da jubilação almejada, porém os implementava na data do ajuizamento da presente ação (29.05.2015).

III - O presente caso não trata da aplicação do disposto no artigo 493 do CPC, uma vez que não foi computado tempo de serviço/contribuição posterior à propositura da demanda, mas tão-somente ao requerimento administrativo, não havendo que se falar em carência da ação.

IV - Mantida a concessão do benefício desde 29.05.2015, data da citação.

V - Não há que se falar em julgamento *extra petita*, tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação.

VI - Mantidos os juros de mora e a verba honorária na forma estabelecida no julgado agravado, ante a ausência de causa para o seu afastamento.

VII - Agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo reu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007772-50.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE HENRIQUE CAVALCANTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE HENRIQUE CAVALCANTI  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007772-50.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE HENRIQUE CAVALCANTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE HENRIQUE CAVALCANTI  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) e embargos de declaração opostos respectivamente pelo réu e pelo autor, em face da decisão monocrática que acolheu a preliminar arguida pelo autor para conceder os benefícios da justiça gratuita, julgando prejudicadas as demais preliminares suscitadas pelas partes, e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da parte autora para conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (20.09.2018). Negou provimento à apelação do réu (fs.312/321).

Alega a Autoria, ora agravante, não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. No mérito, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade da atividade desenvolvida pelo autor no período laborado como vigilante, em razão de periculosidade, não havendo agentes nocivos a justificar a contagem diferenciada, encontrando a questão sobrestada (Tema nº 1.031 STJ), e no que tange à preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores (fs.321/330).

Por sua vez, a parte autora, ora embargante, aduz que, o v. acórdão incorreu em omissão, devendo ser reformado para manifestar acerca do pedido de realização de instrução probatória em razão da comprovada necessidade de produzir provas. Prequestiona a matéria para fins recursal (fs.330/336).

A parte autora apresentou contrarrazões ao agravo interno interposto pelo réu (fs.340/347).

Houve notícia nos autos acerca da implantação do benefício em comento (fs.350/383).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007772-50.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE HENRIQUE CAVALCANTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE HENRIQUE CAVALCANTI  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

Observo, primeiramente, que a inexistência de Súmula dos Tribunais Superiores não enseja a nulidade da decisão monocrática atacada, tendo em vista que no julgamento do RESP 1306113/SC, pelo rito do recurso especial repetitivo, o STJ, ao analisar o exercício de atividade especial por exposição à tensão elétrica, deixou certo que o rol de agentes nocivos previsto nos decretos regulamentadores é meramente exemplificativo, o que autoriza a análise de atividade especial em situações não previstas em tais normas.

Ademais, a decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

Assim, deve ser rejeitada a preliminar arguida pelo INSS.

### Do mérito

O recurso de agravo interno do réu não merece provimento.

No que tange à atividade de vigilante, insta esclarecer, inicialmente, que a questão em análise não se confunde como o tema n. 1.031 do C. STJ, referente à necessidade de porte de arma de fogo para reconhecimento da atividade especial (REsp 1.830.508, REsp 1.831.371 e REsp 1.831.377), porquanto, no caso em análise, se trata de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com utilização de porte de arma de fogo comprovada.

De outro giro, restou consignado na decisão agravada que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante/vigia, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais, situação comprovada nos autos.

Destarte, mantidos os termos do *decisum* agravado que reconheceu o exercício de atividades sob condição especial do período de 08.09.1997 a 25.01.2018, na função de vigilante, na empresa *Protege - Proteção e Transporte de Valores S/C Ltda.*, conforme PPP, em que utilizava arma de fogo durante a jornada de trabalho, prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, restando caracterizada exposição a risco à sua integridade física.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam ato concessório do benefício previdenciário a eventual pagamento de encargo tributário.

Passo à análise da questão debatida nos embargos opostos pelo autor.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Com efeito, a decisão embargada consignou expressamente que não houve cerceamento de defesa a ensejar a decretação de nulidade da sentença de primeiro grau, vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para o deslinde da causa, restando desnecessária a produção de prova pericial indireta/similaridade para caso em questão.

O embargante pretendia o reconhecimento de atividade especial do intervalo de 02.07.1990 a 18.06.1996, na função de ajudante geral, porém, não foi apresentado qualquer documento apto a demonstrar a especialidade (formulário/laudo), nem mesmo documentos em nome de terceiros para paradigma, justificando apenas a impossibilidade de fazê-lo por se encontrar a empresa atualmente "inapta", e esclarecendo que por ser o período muito antigo não possuía contato com os ex-colegas de trabalho e por essa razão tinha deixado de apresentar os documentos solicitados pelo Juízo *a quo*.

O *decisum* embargado fundamentou ainda que o cargo ocupado pelo autor registrado em carteira de trabalho (ajudante geral), não encontra previsão nos decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 (Anexo II); e destacou parte da bem elaborada sentença de primeiro grau: "*trata-se de atividade daquelas cujo exercício pode se dar em qualquer local da empresa...motivo pelo qual não é possível se aferir a partir dela que tenha sido em condições especiais*", não havendo, portanto, que se falar em realização de prova pericial em empresa indicada pelo demandante.

Por fim, a decisão ressaltou que as informações deveriam ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos/genéricos/unilaterais, com o fito de configurar a atividade especial.

Portanto, mantidos os termos da decisão embargada em sua integralidade.

Não há portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do NCPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitaram emb., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS e rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021 DO CPC). IMPUGNAÇÃO À DECISÃO MONOCRÁTICA. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. PORTE DE ARMA DE FOGO. COMPROVAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. FONTE DE CUSTEIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRODUÇÃO DE LAUDO PERICIAL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.**

I - A inexistência de Súmula dos Tribunais Superiores não enseja a nulidade da decisão monocrática atacada, tendo em vista que no julgamento do RESP 1306113/SC, pelo rito do recurso especial repetitivo, o STJ, ao analisar o exercício de atividade especial por exposição à tensão elétrica, deixou certo que o rol de agentes nocivos previsto nos decretos regulamentadores é meramente exemplificativo, o que autoriza a análise de atividade especial em situações não previstas em tais normas.

II - A decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

III - No que tange à atividade de vigilante, insta esclarecer, inicialmente, que a questão em análise não se confunde como tema n. 1.031 do C. STJ, referente à necessidade de porte de arma de fogo para reconhecimento da atividade especial (REsp 1.830.508, REsp 1.831.371 e REsp 1.831.377), porquanto, no caso em análise, se trata de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com utilização de porte de arma de fogo comprovada.

IV - Restou consignado na decisão agravada que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

V - Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante/vigia, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais, situação comprovada nos autos.

VI - Mantidos os termos do *decisum* agravado que reconheceu o exercício de atividades sob condição especial do período de 08.09.1997 a 25.01.2018, na função de vigilante, na empresa *Protege - Proteção e Transporte de Valores S/C Ltda.*, conforme PPP, em que utilizava arma de fogo durante a jornada de trabalho, prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, restando caracterizada exposição a risco à sua integridade física.

VII - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário a eventual pagamento de encargo tributário.

VIII - A decisão embargada consignou expressamente que não houve cerceamento de defesa a ensejar a decretação de nulidade da sentença de primeiro grau, vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para o deslinde da causa, restando desnecessária a produção de prova pericial indireta/similaridade para caso em questão.

IX - O embargante pretendia o reconhecimento de atividade especial do intervalo de 02.07.1990 a 18.06.1996, na função de ajudante geral, porém, não foi apresentado qualquer documento apto a demonstrar a especialidade (formulário/laudo), nem mesmo documentos em nome de terceiros para paradigma, justificando apenas a impossibilidade de fazê-lo por se encontrar a empresa atualmente "inapta", e esclarecendo que por ser o período muito antigo não possuía contato com os ex-colegas de trabalho e por essa razão tinha deixado de apresentar os documentos solicitados pelo Juízo a quo.

X - O *decisum* embargado fundamentou ainda que o cargo ocupado pelo autor registrado em carteira de trabalho (ajudante geral), não encontra previsão nos decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 (Anexo II); e destacou parte da bem elaborada sentença de primeiro grau, "*trata-se de atividade daquelas cujo exercício pode se dar em qualquer local da empresa...motivo pelo qual não é possível se aferir a partir dela que tenha sido em condições especiais*", não havendo, portanto, que se falar em realização de prova pericial em empresa indicada pelo demandante.

XI - Preliminar rejeitada. Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) do INSS improvido. Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) do INSS e rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007115-96.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: ANTONIO CARLOS NOVAES  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002081-57.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HERMES OLIVEIRA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002081-57.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HERMES OLIVEIRA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo.

Sustenta o agravante, em síntese, que, após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002081-57.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HERMES OLIVEIRA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).**

*1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.*

*2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*

*3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*

*4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).*

Ademais, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que reconheceu como tempo especial a atividade exercida pelo autor nos interregnos de 06.03.1997 a 05.10.2006, 16.12.2006 a 15.10.2008 e 05.01.2009 a 25.08.2017, junto à *Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A*, nas funções “eletricista de rede III”, “eletricista de rede II”, “eletricista A”, “eletricista sistema elétrico pl”, “eletricista sistema elétrico sr”, “eletricista”, “eletricista sistema elétrico III”, “eletricista sistema elétrico IV” e “supervisor de campo” de eletricista de distribuição III, por exposição à tensão elétrica acima de 250 volts, em todos os períodos, conforme PPP apresentado (ID n. 57340652, págs. 26/31), com risco à sua integridade física.

Ressalte-se que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. PREQUESTIONAMENTO.**

I - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

II - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003274-78.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO DE SOUSA

Advogados do(a) APELADO: ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580534-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL AVILA - SP172875-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580534-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL AVILA - SP172875-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que afastou a preliminar e no mérito, negou provimento à sua apelação.

Alega o embargante, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito e no mérito, aduz, em síntese, que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado, tendo em vista o exercício de atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido.

Decorreu "in albis" o prazo para a parte autora se manifestar sobre os Embargos de Declaração.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580534-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL AVILA - SP172875-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

A preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

### Do mérito

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

*I- esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II- suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III- corrigir erro material.*

....."

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Relembre-se que com a presente ação, a autora, nascida em 07.01.1954, objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de a autora possuir recolhimentos de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP, não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

Assim, não se trata de exercício de atividade laborativa, mas de recolhimentos para que não se perca a condição de segurado.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.**

*I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.*

*II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.*

*III - embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ - AERESP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).*

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **afasto a preliminar e no mérito, rejeito os embargos de declaração do INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EMBARGOS. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO**

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Foi observado que o fato de a autora possuir recolhimentos de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP, não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

III - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Preliminar afastada e no mérito, embargos declaratórios do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar e no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640956-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MAICON ROBERT CAMPEOL DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA BEATRIZ DE CAMARGO CASTILHO - SP183524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAICON ROBERT CAMPEOL DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANA BEATRIZ DE CAMARGO CASTILHO - SP183524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640956-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MAICON ROBERT CAMPEOL DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA BEATRIZ DE CAMARGO CASTILHO - SP183524-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAICON ROBERT CAMPEOL DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANA BEATRIZ DE CAMARGO CASTILHO - SP183524-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão proferido à unanimidade por esta Décima Turma, que deu provimento à sua apelação e julgou prejudicada a apelação da parte autora.

O réu embargante alega a existência de omissão e obscuridade no acórdão, no que tange à necessidade de devolução de quantias pagas a título de antecipação de tutela, em decorrência da improcedência do pedido. Aduz que o C. STJ, em Recurso Especial, julgado na sistemática do art. 543-C do CPC (Repetitivo), já pacificou a tese ora defendida pelo INSS de necessidade de devolução, rechaçando de vez a irrepetibilidade dos valores recebidos a título de tutela antecipada. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, devidamente intimada, não apresentou impugnação ao recurso do réu.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640956-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MAICON ROBERT CAMPEOL DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA BEATRIZ DE CAMARGO CASTILHO - SP183524-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAICON ROBERT CAMPEOL DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANA BEATRIZ DE CAMARGO CASTILHO - SP183524-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é *sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado*.

Não é este o caso dos autos.

No que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Todavia, é pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URPD DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 04.04.2016)

Cumprе salientar, por fim, que eventual inconformismo contra decisão colegiada proferida por Tribunal deverá ser apresentado por meio de recurso próprio, como Recurso Especial ou Recurso Extraordinário, visto que os embargos de declaração não se prestam para tal mister.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF**

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material".

II - No que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

III - Todavia, é pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

IV - Embargos de Declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850893-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELIA APARECIDA BLASIO DAMIATI  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO JOSE FRANCISCO - SP353526-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850893-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELIA APARECIDA BLASIO DAMIATI  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO JOSE FRANCISCO - SP353526-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS face ao acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao seu agravo (CPC, art. 1.021).

Alega o embargante, de início, a necessidade de sobrestamento do feito, tendo em vista que ainda não há trânsito em julgado no REsp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007. Sustenta, outrossim, a existência de omissão e obscuridade no acórdão embargado, uma vez que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, ademais, que a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a parte autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte autora, devidamente intimada, não impugnou o recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850893-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELIA APARECIDA BLASIO DAMIATI  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO JOSE FRANCISCO - SP353526-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, consignando expressamente que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco, mais uma vez, que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "*o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo*".

Assinalo, assim, a desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, tendo em vista que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Destarte, tendo a parte autora completado a idade mínima, e preenchida a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade.

Saliente que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Por fim, mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO (CPC, ART. 1.021). EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. LEI 11.718/08. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objeto dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

IV - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

V - Desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, uma vez que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos declaratórios opostos pelo INSS.

VI - Tendo a parte autora completado a idade mínima e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363465-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N, BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENCA - SP335436-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363465-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N, BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENCA - SP335436-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo autor em face de acórdão que rejeitou os embargos de declaração por ele opostos, mantendo o entendimento segundo o qual não restaram comprovadas a habitualidade e permanência do demandante a agentes agressivos, tendo em vista ser ele o sócio proprietário do ambiente laboral (oficina mecânica).

O autor, ora agravante, em suas razões, reitera que documentos anexados aos autos evidenciaram expressamente sua exposição a agentes agressivos no ambiente de trabalho, não se justificando o não reconhecimento da especialidade de seu labor como mecânico pelo simples fato de ser o sócio proprietário do local onde trabalha.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou contrarrazões ao presente recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363465-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N, BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENCA - SP335436-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## VOTO

O art. 1.021, "caput" do CPC/15 disciplina que:

Art. 1.021. *Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

Ocorre que a decisão agravada (ID 107915403) não foi proferida pelo I. Relator, mas sim pelo órgão colegiado, em sede de embargos de declaração, razão pela qual não se admite o presente recurso. Confira-se a jurisprudência do E. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.**

**1. É incabível Agravo Interno contra decisão colegiada, conforme dispõem os arts. 258 e 259 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.**

**2. O Agravo Interno só pode ser interposto contra decisão monocrática de Relator ou de Presidente de qualquer dos Órgãos Julgadores do STJ. Assim, torna-se evidente a impropriedade da via utilizada pela ora agravante, não sendo caso de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, por se tratar de erro grosseiro.**

**3. Tendo em vista o recurso ser manifestamente inadmissível, caberá a condenação da agravante no pagamento ao agravado de multa fixada em 1% do valor atualizado da causa, em conformidade com o art. 259, § 4º, do Regimento Interno do STJ.**

**4. Agravo Interno não conhecido, com aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.**

*(STJ, AgInt no Resp 1.799.595, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 12.05.2020).*

Outrossim, cumpre salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente. A propósito, transcrevo:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.**

*(...)*

**2. É inaplicável o princípio da fungibilidade recursal quando se trata de erro grosseiro.**

**3. Agravo interno não conhecido.**

*(STJ, ADRESP 906147, Sexta Turma, Rel. Des. Convocada do TJ/MG, DJ 25.11.2008)*

Ante o exposto, não conheço do agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo autor.

É como voto.

---

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. FUNGIBILIDADE INAPLICÁVEL. ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO.**

I - O art. 1.021, "caput" do CPC/15 dispõe que: "*Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*"

II - A decisão agravada não foi proferida pelo I. Relator, mas sim pelo órgão colegiado, em sede de embargos de declaração, razão pela qual não se admite o presente recurso (*STJ, AgInt no Resp 1.799.595, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 12.05.2020*).

III - *In casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente. A propósito: *STJ, ADRESP 906147, Sexta Turma, Rel. Des. Convocada do TJ/MG, DJ 25.11.2008*.

IV - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo autor não conhecido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo interno (art. 1.021 do CPC) interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5873695-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: APARECIDA POSSONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA POSSONI

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5873695-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: APARECIDA POSSONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA POSSONI

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**



**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em Ação Declaratória de Inexigibilidade de Débito c/c Restabelecimento de Pensão por Morte, ação apenas para declarar irrepitível o valor já recebido pela autora a título do referido benefício. Face à sucumbência recíproca, as custas reputaram-se divididas, sendo a autarquia isenta e a autora beneficiária da justiça gratuita. A autora foi condenada ao pagamento de honorários em favor do INSS, arbitrados em 10% sobre o valor da causa e a Autarquia a arcar com tal verba ao patrono da demandante, fixada em 10% sobre o valor da pretendida repetição.

Em suas razões recursais, alega a autora que o laudo médico por ela apresentado atesta sua incapacidade total e definitiva, desde o seu nascimento, razão pela qual faz jus ao restabelecimento da pensão por morte cessada administrativamente. Requer seja o INSS condenado ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% (vinte por cento) sobre a condenação.

A Autarquia, a seu turno, apela insurgindo-se, inicialmente em face da tutela antecipada que alega ter sido concedida no bojo da sentença. No mérito, sustenta que a qualidade de dependente do filho maior inválido somente é mantida se a invalidez tiver ocorrido antes de completar vinte e um anos de idade. Defende, outrossim, a necessidade de a autora devolver os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário, sob pena de enriquecimento ilícito, independentemente de seu caráter alimentar e boa-fé do beneficiário. Subsidiariamente, requer sejam a correção monetária calculada na forma da Lei nº 11.960/2009, bem como seja a verba honorária fixada em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sem contrarrazões, vieramos autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5873695-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: APARECIDA POSSONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA POSSONI  
Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Recebo as apelações da parte autora e do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

### **Da preliminar.**

Não conheço da preliminar arguida pelo INSS visto que não se vislumbra na sentença o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela.

### **Do mérito.**

A autora obteve administrativamente o deferimento do benefício de pensão por morte em 06.10.2007, na qualidade de filha inválida de Virginia Rossi Possoni, falecida em 15.12.1973, o qual foi cessado em 01.06.2015.

Em março de 2015, a Autarquia Previdenciária comunicou à autora que constatara indício de irregularidade na concessão/manutenção do referido benefício, tendo em vista que, após reavaliação médica, a data de início de sua invalidez foi retificada para 01.10.1983, quando já contava com mais de vinte e um anos de idade.

Esgotados os prazos para defesa, concluiu a Autarquia que a autora recebera valores indevidos, equivalentes, à época, a R\$ 56.429,82, os quais deveriam ser restituídos aos cofres públicos.

De início, ressalto que os interesses da autarquia previdenciária com certeza merecem proteção, pois que dizem respeito a toda a sociedade, mas devem ser sopesados à vista de outros importantes valores jurídicos, como os que se referem à segurança jurídica, proporcionalidade e razoabilidade na aplicação das normas, bem como da proteção ao portador de deficiência, critérios de relevância social, aplicáveis ao caso em tela.

O magistrado *a quo* assim ponderou:

*A lei vigente ao tempo do falecimento (Lei 3807/60) previa como dependente a filha solteira até os 21 anos ou inválida. A invalidez deveria preexistir ao falecimento da segurada.*

*Aqui reside o problema. O laudo pericial diz que o mal da autora é de origem desconhecida e afirma não poder, pelo que foi apresentado, especificar o início da incapacidade. A obrigação de prova documental do momento da origem da limitação cognitiva era da requerente.*

A autora, entretanto, sustenta ser inválida desde o nascimento, de modo que sempre fez, e ainda faz, jus ao recebimento da pensão por morte, razão pela qual pugna pela declaração de inexigibilidade do débito cobrado pela Autarquia, bem como pelo restabelecimento do benefício.

Nesse contexto, o laudo pericial judicial, embora tenha afirmado categoricamente ser a autora portadora de retardo mental moderado, mal de origem indeterminada, incurável, e que acarreta incapacidade para o exercício de qualquer atividade laborativa, pois seu sistema nervoso e psíquico não estão aptos a interpretar e interagir adequadamente com estímulos e informações vindos do meio externo ou interno, não fixou a data de início da incapacidade laborativa.

Ocorre que consta dos autos relatório médico datado de 13.04.2015, que atesta que a requerente apresenta distúrbio psiquiátrico desde o nascimento, além de que é cediço se tratar o retardo mental de transtorno normalmente de natureza congênita.

Frise-se que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo pericial judicial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional: TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289.

Destarte, tudo indica que a autora preenchia o requisito relativo à incapacidade laborativa à época do óbito de sua genitora, situação que se mantém até hoje, devendo também, ser considerada a presunção de legalidade de que se revestem os atos administrativos.

Outrossim, verifica-se pelos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a demandante jamais manteve vínculo empregatício formal, sendo beneficiária de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural desde 24.01.1984, no valor de um salário mínimo.

Destaco, quanto ao ponto, que o fato de a autora ser titular de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, não obsta a concessão do benefício pleiteado, visto que a dependência econômica dos filhos inválidos em relação aos pais é presumida.

Cumprido destacar, outrossim, que o que justifica a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com seu genitor, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: TRF3; AC 2004.61.11.000942-9; 10ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, j. 19.02.2008; DJ 05.03.2008.

Ressalto que a qualidade de segurada da finada não é questionada pelo INSS, já que somente cessou o benefício outrora deferido à autora em razão do momento estabelecido como sendo o de início da inaptidão laborativa.

Resta, pois, configurado o direito da demandante ao restabelecimento do benefício de pensão por morte, desde a cessação indevida.

Ante a conclusão de que a pensão por morte era devida à demandante, resta prejudicado o mérito da apelação do INSS.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na legislação de regência. Tampouco conheço do apelo quanto ao ponto, visto a ausência, na sentença, de qualquer condenação neste sentido.

A verba honorária, exclusivamente a cargo do INSS, fica arbitrada em 15% das parcelas vencidas até a data da sentença.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **não conheço da preliminar arguida e, no mérito, não conheço de parte da apelação do INSS em na parte conhecida, julgo-a prejudicada, e dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS a restabelecer-lhe o benefício de pensão por morte, desde 02.06.2015. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja restabelecido implantado à parte autora **APARECIDA POSSONI** o benefício de **PENSÃO POR MORTE**, desde 02.06.2015, em valor a ser calculado pela Autarquia, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do novo CPC.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RESTABELECIMENTO. FILHA INVÁLIDA. INAPTIDÃO LABORATIVA À ÉPOCA DO ÓBITO DA SEGURADA INSTITUIDORA. COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REIMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I – Preliminar arguida pelo INSS não conhecida, visto que não se vislumbra na sentença o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela.

II - A Autarquia suspendeu a pensão por morte outrora deferida à demandante, tendo em vista que, após reavaliação médica, a data de início de sua invalidez foi retificada para 01.10.1983, quando já contava com mais de vinte e um anos de idade.

III - O laudo pericial judicial, embora tenha afirmado categoricamente ser a autora portadora de retardo mental moderado, mal de origem indeterminada, incurável, e que acarreta incapacidade para o exercício de qualquer atividade laborativa, pois seu sistema nervoso e psíquico não estão aptos a interpretar e interagir adequadamente com estímulos e informações vindos do meio externo ou interno, não fixou a data de início da incapacidade laborativa.

IV - Ocorre que consta dos autos relatório médico datado de 13.04.2015, que atesta que a requerente apresenta distúrbio psiquiátrico desde o nascimento, além de que é cediço se tratar o retardo mental de transtorno normalmente de natureza congênita.

V - O juiz não está adstrito ao disposto no laudo pericial judicial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Nesse sentido: TRF 3, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289.

VI – Ao que tudo indica, a autora preenchia o requisito relativo à incapacidade laborativa à época do óbito de sua genitora, situação que se mantém até hoje, devendo também, ser considerada a presunção de legalidade de que se revestem atos administrativos.

VII – O que justifica a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com seu genitor, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: TRF3; AC 2004.61.11.000942-9; 10ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, j. 19.02.2008; DJ 05.03.2008.

VIII - Ante a conclusão de que a pensão por morte era devida à demandante, resta prejudicado o mérito da apelação do INSS.

IX - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na legislação de regência. Tampouco se conhece do apelo quanto ao ponto, visto a ausência, na sentença, de qualquer condenação neste sentido.

X - A verba honorária, exclusivamente a cargo do INSS, fica arbitrada em 15% das parcelas vencidas até a data da sentença.

XI – Determinada a imediata reimplantação do benefício, nos termos do artigo 497 do CPC.

XII – Preliminar arguida pelo INSS não conhecida. Apelação da Autarquia não conhecida em parte e, na parte conhecida, prejudicada. Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da preliminar arguida e, no mérito, não conhecer de parte da apelação do INSS em na parte conhecida, julga-la prejudicada, e dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073721-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO DONIZETE DE MELLO  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO MATEUS BEVENUTI - SP369663-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073721-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO DONIZETE DE MELLO  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO MATEUS BEVENUTI - MG114208-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação (fls.349/357).

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. No mérito, aduz a impossibilidade de incidência dos honorários até a decisão de 2º grau, devendo ser fixada a base de cálculo até a data da sentença. Prequestiona a matéria para fins recursal (fls.360/363).

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso (fls.365/371).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073721-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DONIZETE DE MELLO  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO MATEUS BEVENUTI - MG114208-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Observo, primeiramente, que a inexistência de Súmula dos Tribunais Superiores não enseja a nulidade da decisão monocrática atacada, tendo em vista que no julgamento do RESP 1306113/SC, pelo rito do recurso especial repetitivo, o STJ, ao analisar o exercício de atividade especial por exposição à tensão elétrica, deixou certo que o rol de agentes nocivos previsto nos decretos regulamentadores é meramente exemplificativo, o que autoriza a análise de atividade especial em situações não previstas em tais normas.

Ademais, a decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

Quanto à questão de fundo, não assiste razão ao réu agravante.

Com efeito, deve ser mantida a incidência de honorários advocatícios sobre o valor das prestações vencidas até a data da decisão monocrática proferida em segundo grau, vez que foi assim fixada justamente porque houve o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, em observância aos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Portanto, devem ser mantidos os termos da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). PRELIMINAR. IMPUGNAÇÃO À DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - A inexistência de Súmula dos Tribunais Superiores não enseja a nulidade da decisão monocrática atacada, tendo em vista que no julgamento do RESP 1306113/SC, pelo rito do recurso especial repetitivo, o STJ, ao analisar o exercício de atividade especial por exposição à tensão elétrica, deixou certo que o rol de agentes nocivos previsto nos decretos regulamentadores é meramente exemplificativo, o que autoriza a análise de atividade especial em situações não previstas em tais normas.

II - A decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

III - Mantida a incidência de honorários advocatícios sobre o valor das prestações vencidas até a data da decisão monocrática proferida em segundo grau, vez que foi assim fixada justamente porque houve o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, em observância aos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

IV - Agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292814-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILMARA PIRES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292814-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILMARA PIRES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido inicial formulado para condenar o INSS a conceder em favor da autora o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição à pessoa com deficiência, a contar da data do requerimento administrativo (29.03.2018), com o pagamento dos atrasados de uma só vez. A correção monetária das parcelas vencidas dar-se-á nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, com as alterações promovidas pela Resolução nº 267/13, observando a decisão do STF que efetuou a modulação de efeitos das ADI's 4.357 e 4.425. Os juros de mora são devidos a partir da citação, nos termos do artigo 240 do Código de Processo Civil e incide a taxa de 1% (um por cento) ao mês (art. 406 do Código Civil), até 30.06.2009. A partir desta data, os juros serão calculados nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS de custas. Determinou a implantação do benefício, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu, preliminarmente, requer atribuição de efeito suspensivo ao recurso, diante do perigo de irreversibilidade do provimento. No mérito, argumenta que a parte autora não cumpriu os requisitos necessários à concessão do benefício almejado. Isto porque, considerando a deficiência de grau moderado, deveria comprovar 24 anos de tempo de contribuição, entretanto a interessada totaliza apenas 73 contribuições. Alega que o período em que permaneceu em gozo de benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, não pode ser computado para fins de carência. Consequentemente, requer a improcedência total do pedido.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Conforme consulta ao CNIS, verifico que o INSS procedeu à implantação do benefício judicial (NB: 42/188.959.739-0; DER: 29.03.2018), em cumprimento à determinação judicial.

Por meio de despacho de id 127341473, determinou-se a intimação da parte autora para que comprovasse o recolhimento de contribuição previdenciária, para fins de atendimento do disposto no artigo 60, inciso III, do Decreto 3.048/99, tendo em vista a ausência de recolhimentos posteriores aos períodos em que a demandante esteve em gozo de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez (STJ, *AgRg no REsp 1.271.928/RS, Rel. Ministro Rogerio Schiatti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2014; REsp 1.334.467/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013; AgRg no Ag 1.103.831/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 03/12/2013*).

Através de petição de id 132164452, a requerente informou não tem como comprovar o recolhimento de contribuição previdenciária após a cessação dos benefícios, tendo em vista que permaneceu inválida.

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292814-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILMARA PIRES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo réu.

### Da remessa oficial tida por interposta

Retornando o entendimento inicial, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

### Do mérito

Na petição inicial, a autora, nascida em 09.05.1973, relata ser portadora de poli mielite aguda, bem como de dores na coluna e nos ossos, o que caracteriza sua deficiência de grau grave. Aduz que permaneceu em gozo de benefício de aposentadoria por invalidez por cerca de 19 anos, sendo, entretanto, a benesse subitamente cessada. Sustenta que o período em que esteve em gozo de benefício por incapacidade deve ser computado para fins de carência. Consequentemente, requer a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência, previsto na Lei Complementar nº 142/2013, com termo inicial na data do requerimento administrativo (29.03.2018).

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 47, de 2005, autoriza a adoção de requisitos e critérios diferenciados para concessão de benefícios previdenciários no regime geral de previdência social aos segurados com deficiência, conforme abaixo transcrito:

*Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)*

A Lei Complementar nº 142/2013 regulamenta o dispositivo constitucional acima transcrito, estabelecendo que, para o reconhecimento do direito à aposentadoria por ela instituída, é considerada pessoa com deficiência aquela que possui impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, conforme disposto em seu artigo 2º.

De outro lado, o artigo 3º do referido Diploma Legal, regulamentado pelo art. 70-B do Decreto nº 8.145/2011, estabelece que é assegurada a concessão do benefício de aposentadoria pelo regime geral de previdência social ao segurado com deficiência, observados os seguintes critérios:

a) aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;

b) aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada;

c) aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve.

No que se refere ao requisito atinente à deficiência, o artigo 6º, § 1º da Lei Complementar 142/2013 define que, sendo esta anterior à data da vigência de tal Lei Complementar, a condição de deficiente deverá ser certificada, inclusive quanto ao seu grau, por ocasião da primeira avaliação, sendo obrigatória a fixação da data provável do início da deficiência.

O artigo 70-D do Decreto 8.145/2013, por sua vez, define a competência do INSS para a realização da perícia médica, com o intuito de avaliar o segurado e determinar o grau de sua deficiência, sendo que o § 2º ressalva que esta avaliação será realizada para fazer prova dessa condição exclusivamente para fins previdenciários.

Cabe ressaltar que os critérios específicos para a realização da perícia estão determinados pela Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 1 /14, que adota a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde - CIF da Organização Mundial de Saúde, em conjunto como instrumento de avaliação denominado Índice de Funcionalidade Brasileiro aplicado para fins de aposentadoria - IFBra.

Nesse sentido, de acordo com o laudo pericial judicial (id 35881459 - Págs. 01/09), a autora foi acometida por poliomielite na infância, o que lhe ocasionou sequelas neuromotoras no Membro Inferior Esquerdo, tendo sido submetida a tratamento cirúrgico ortopédico. Observou que a pericianda não apresenta alterações quanto aos domínios/atividades, sensoriais, comunicação, cuidados pessoais, educação, vida econômica, socialização e vida comunitária. Entretanto, devido a sequelas decorrentes de poliomielite, apontou relativo comprometimento da mobilidade e da capacidade laboral, de modo parcial e permanente. Concluiu que, desde a primeira infância, a interessada pode ser enquadrada como pessoa com deficiência, em grau moderado.

Logo, para fazer jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência, ela deverá comprovar 24 anos de tempo de contribuição, nos termos do previsto no inciso II, art. 3º da Lei Complementar 142/13.

Quanto ao tempo de contribuição, extrai-se de sua CTPS, que a requerente manteve vínculo empregatício durante os intervalos de 27.05.1986 a 01.02.1990, 03.04.1991 a 08.05.1992 e 02.05.1995 a 03.11.1996, tendo permanecido em gozo de auxílio-doença previdenciário de 27.04.1993 a 14.07.1993, totalizando 06 anos, 06 meses e 01 dia de tempo de contribuição.

Entretanto, a demandante defende que os períodos posteriores, em permaneceu em gozo de auxílio-doença (15.04.1997 a 30.09.1999) e de aposentadoria por invalidez (01.10.2000 a 30.04.2019), também devem ser contabilizados para fins de concessão do benefício almejado.

Sobre o tema, cumpre ressaltar que a legislação previdenciária possibilita o cômputo do período em que o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de tempo de contribuição e/ou de carência, desde que intercalados com períodos de atividade ou entre intervalos nos quais houve recolhimento de contribuições previdenciárias. Nesse sentido, colaciono o artigo 60 do Decreto 3.048/1999:

*Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

(...)

*III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;*

(...)

Esse também é o entendimento uníssono firmado pela jurisprudência do C. STJ, conforme abaixo se verifica:

*(...) Nada obstante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido tal possibilidade, desde que intercalado com períodos contributivos. Entende-se que, se o tempo em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição (art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91), também deve ser computado para fins de carência., nos termos da própria norma regulamentadora hospedada no art. 60, III, do Decreto 3.048/99 (AgRg no REsp 1.271.928/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2014; REsp 1.334.467/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013; AgRg no Ag 1.103.831/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 03/12/2013). (destaquei)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. PRECEDENTES.*

*1. Ação civil pública que tem como objetivo obrigar o INSS a computar, como período de carência, o tempo em que os segurados estão no gozo de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez).*

*2. É possível considerar o período em que o segurado esteve no gozo de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) para fins de carência, desde que intercalados com períodos contributivos.*

*3. Se o período em que o segurado esteve no gozo de benefício por incapacidade é excepcionalmente considerado como tempo ficto de contribuição, não se justifica interpretar a norma de maneira distinta para fins de carência, desde que intercalado com atividade laborativa.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1271928/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 03/11/2014) (destaquei)*

Por oportuno, colaciono, ainda, as seguintes Súmulas da Turma Nacional De Uniformização Dos Juizados Especiais Federais e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**Súmula 73, TNU:**

**“O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a previdência social.”**

**Súmula 102, TRF 4:**

**“É possível o cômputo do interregno em que o segurado esteve usufruindo benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) para fins de carência, desde que intercalado com períodos contributivos ou de efetivo trabalho.”**

No caso em apreço, o lapso de 27.04.1993 a 14.07.1993 pode ser computado para fins de concessão do benefício almejado, bem como de carência, porquanto entre períodos de efetivo trabalho. Entretanto, os intervalos posteriores, em que a segurada permaneceu em gozo de auxílio-doença (15.04.1997 a 30.09.1999) e de aposentadoria por invalidez (01.10.2000 a 30.04.2019), não estão intercalados com intervalos contributivos, motivo pelo qual não podem ser computados para fins de aposentadoria por tempo de contribuição ou carência.

Ressalte-se, novamente, que a autora foi instada a se manifestar sobre a matéria, entretanto, apenas informou não tem como comprovar o recolhimento de contribuição previdenciária após a cessação dos benefícios, tendo em vista que permaneceu inválida.

Portanto, somados os períodos comuns laborados, a autora totalizou totalizando 06 anos, 06 meses e 01 dia de tempo de contribuição até 29.03.2018, data do requerimento administrativo, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria à pessoa com deficiência, nos termos da Lei Complementar 142/2013.

Destaco que a autora poderá requerer administrativamente ou pelas vias judiciais próprias a concessão do benefício almejado, caso venha a comprovar, posteriormente, o cumprimento do requisito previsto no artigo 60, inciso III, do Decreto 3.048/1999, mesmo como contribuinte individual.

Em razão da inversão do ônus sucumbencial, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. Para o autor, a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalto, por fim, ser indevida a restituição de valores recebidos a título de antecipação de tutela, porquanto as quantias auferidas tiveram como suporte decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos, não restando caracterizada, assim, a má-fé da demandante.

Ademais, tal medida mostra-se descabida, em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários.

Importante salientar que tal entendimento não se descarta do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa dos julgados que ora colaciono:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.***

***1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.***

***2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.***

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

*(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)*

***AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

***1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)***

***2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.***

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

*(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)*

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria à pessoa com deficiência, nos termos da Lei Complementar 142/2013. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observados os benefícios da justiça gratuita. É indevida a restituição de valores recebidos a título de antecipação de tutela, nos termos supramencionado.

Independentemente do trânsito em julgado, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a **notificação** da referida autarquia previdenciária da presente decisão proferida em demanda ajuizada pela autora, **SILMARA PIRES DASILVA**, por meio da qual foi julgado improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria à pessoa com deficiência, revogando-se a tutela antecipada concedida pelo Juízo de origem, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. PERÍODOS EM GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO INTERCALADOS COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RESTITUIÇÃO DE VALORES. INDEVIDA. BOA-FÉ.**

1 - A Lei Complementar nº 142/2013 estabelece que, para o reconhecimento do direito à aposentadoria por ela instituída, é considerada pessoa com deficiência aquela que possui impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, conforme disposto em seu artigo 2º.

II - De acordo com o laudo pericial judicial, a autora foi acometida por poliomielite na infância, o que lhe ocasionou sequelas neuromotoras no Membro Inferior Esquerdo, que permitem o enquadramento de sua deficiência em grau moderado.

III - Assim, para fazer jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência, ela deverá comprovar 24 anos de tempo de contribuição, nos termos do previsto no inciso II, art. 3º da Lei Complementar 142/13.

IV - A legislação previdenciária possibilita o cômputo do período em que o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de tempo de contribuição e/ou de carência, desde que intercalados com períodos de atividade ou entre intervalos nos quais houve recolhimento de contribuições previdenciárias. Precedentes.

V - Entretanto, no caso em apreço, os intervalos em que a segurada permaneceu em gozo de auxílio-doença (15.04.1997 a 30.09.1999) e de aposentadoria por invalidez (01.10.2000 a 30.04.2019), não estão intercalados com intervalos contributivos, motivo pelo qual não podem ser computados para fins de aposentadoria por tempo de contribuição ou carência. A autora foi instada a se manifestar sobre a matéria, entretanto, apenas informou não tem como comprovar o recolhimento de contribuição previdenciária após a cessação dos benefícios, tendo em vista que permaneceu inválida.

VI - A segurada totalizou 06 anos, 06 meses e 01 dia de tempo de contribuição até 29.03.2018, data do requerimento administrativo, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria à pessoa com deficiência, nos termos da Lei Complementar 142/2013.

VII - A interessada poderá requerer, administrativamente ou pelas vias judiciais próprias, a concessão do benefício almejado, caso venha a comprovar, posteriormente, o cumprimento dos requisitos previstos no artigo 60, inciso III, do Decreto 3.048/1999.

VIII - Em razão da inversão do ônus sucumbencial, honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. Para o autor, a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IX - É indevida a restituição de valores recebidos a título de antecipação de tutela, porquanto as quantias auferidas tiveram como suporte decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nela inseridos, não restando caracterizada, assim, a má-fé da demandante. (MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016).

X - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a apelação do réu e a remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256008-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ANIDERCIO DONIZETE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RONI CERIBELLI - SP262753-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANIDERCIO DONIZETE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256008-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ANIDERCIO DONIZETE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RONI CERIBELLI - SP262753-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANIDERCIO DONIZETE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que julgou prejudicada a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, negou provimento às apelações interpostas pelo autor e pelo réu.

Sustenta o agravante, em síntese, a impossibilidade de considerar o período de 01.07.2007 a 06.06.2017 como especial, vez que houve exposição a ruído inferior ao limite legalmente estabelecido. Subsidiariamente, insurge-se contra o critério de aplicação da correção monetária. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256008-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ANIDERCIO DONIZETE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RONI CERIBELLI - SP262753-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANIDERCIO DONIZETE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N  
OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

Semrazão o agravante.

Em que pese as alegações da autarquia previdenciária, o documento comprobatório da atividade especial (PPP) do átimo de 01.07.2007 a 06.06.2017, indica exposição a ruído de 92,49 decibéis, superior ao limite legalmente estabelecido de 85 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Ademais, restou consignado na decisão agravada que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, documento que retrata as características do trabalho do segurado, trouxe a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

De outro giro, não há que se falar em correção monetária e juros de mora, vez que se trata de sentença declaratória.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO NCPC. ATIVIDADE ESPECIAL. PPP. SENTENÇA DECLARATÓRIA.

I - Em que pese as alegações da autarquia previdenciária, o documento comprobatório da atividade especial (PPP) do átimo de 01.07.2007 a 06.06.2017 (data de elaboração do PPP), indica exposição a ruído de 92,49 decibéis, superior ao limite legalmente estabelecido de 85 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

II - Restou consignado na decisão agravada que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, documento que retrata as características do trabalho do segurado, trouxe a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

III - Não há que se falar em correção monetária e juros de mora, vez que se trata de sentença declaratória.

IV - Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008090-28.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: RUDOLF STATZ HINRICH BENNECKE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: RUDOLF STATZ HINRICH BENNECKE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008090-28.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: RUDOLF STATZ HINRICH BENNECKE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: RUDOLF STATZ HINRICH BENNECKE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para que as verbas acessórias incidam na forma explicitada no corpo daquele julgado e deu provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 05.05.2006.

Interposto recurso extraordinário pela parte autora, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a *atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008090-28.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: RUDOLF STATZ HINRICH BENNECKE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: RUDOLF STATZ HINRICH BENNECKE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Pretende a parte autora a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

A parte autora interpôs Recurso Extraordinário, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que a decisão vergastada reconheceu à parte autora o direito à revisão da renda mensal do benefício de que é titular, tendo sido consignado, quanto aos consectários legais, que:

*Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).*

Dessa forma, tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*"

Dessa forma, é de rigor a reforma parcial do acórdão impugnado, para que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, **em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL- PREVIDENCIÁRIO –AÇÃO REVISIONAL- CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.**

I - Tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

II – Em juízo de retratação, apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, negar provimento a apelação do INSS e a remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758183-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758183-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação (fls.202/206).

O réu, ora agravante, em suas razões, sustenta que não restou comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Defende que o segurado deve estar trabalhando no campo ao completar idade para aposentadoria rural. Alega que no caso em exame não houve a comprovação efetiva do exercício de atividade rural da parte autora por todo o período de carência necessário. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls.207/210).

A parte autora apresentou resposta ao presente recurso (fls.213/215).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758183-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDO SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A decisão agravada consignou que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

De outro lado, observou, contudo, que a parte autora trouxe aos autos cópia de sua CTPS com anotações de vínculos de natureza rural nos períodos de 13.04.1981 a 16.06.1982, 01.09.1982 a 20.10.1982, 18.05.1987 a 30.06.1988, 19.09.1988 a 30.04.1989, 01.01.1993 a 21.05.1995, 02.05.2000 a 24.04.2001, 01.09.2011 a 14.11.2011 e de 01.03.2014 (com última remuneração em 06.2018) e cópia de contrato de parceria agrícola (31.03.2007), que constitui prova plena nos períodos a que se refere início razoável de prova material de seu histórico campestre.

Registrou-se, outrossim, que as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem o autor há 12 anos, época em que ele já trabalhava com a plantação de flores, sendo que continua nas lides rurais na plantação de rosas.

Destacou-se, ainda, que os breves períodos laborados pelo autor em atividade urbana, conforme informações da CTPS, na qualidade de servente, não lhe retiraram condição de trabalhador rural, e nem obstam a concessão do benefício, lembrando que em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal, havendo, no caso concreto, prova do retorno às lides rurais.

Dessa forma, tendo o autor completado 60 anos de idade em 29.12.2015, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno do réu (art. 1.021, CPC).**

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. PREQUESTIONAMENTO.

I - A decisão agravada consignou que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

II - A parte autora trouxe aos autos cópia de sua CTPS com anotações de vínculos de natureza rural nos períodos de 13.04.1981 a 16.06.1982, 01.09.1982 a 20.10.1982, 18.05.1987 a 30.06.1988, 19.09.1988 a 30.04.1989, 01.01.1993 a 21.05.1995, 02.05.2000 a 24.04.2001, 01.09.2011 a 14.11.2011 e de 01.03.2014 (com última remuneração em 06.2018) e cópia de contrato de parceria agrícola (31.03.2007), que constitui prova plena nos períodos a que se refere início razoável de prova material de seu histórico campestre.

III - Destarte, tendo o autor completado 60 anos de idade em 29.12.2015, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, em conformidade com os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

IV - Agravo interno (art. 1.021, CPC) do INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5649356-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: HILDA NEVES DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5649356-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: HILDA NEVES DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação do autor para conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, desde o requerimento administrativo, determinando a condenação do réu ao pagamento em honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a data do julgamento da decisão agravada (fls.229/234).

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% quando o objeto da ação versar até 200 (duzentos) salários mínimos, em observância ao disposto no § 3º do art. 85, do CPC, percentual este que atende perfeitamente os requisitos elencados do diploma processual. Prequestiona a matéria para fins recursal (fls.235/236).

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso (fls.238/239).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5649356-14.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: HILDA NEVES DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao réu agravante.

Com efeito, o novo Código de Processo Civil estabelece que:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:*

*(...)*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

*V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.*

Assim, deve ser mantida a condenação do réu em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão monocrática proferida em segundo grau, nos termos da Súmula 111 do STJ, vez que foi assim fixada justamente porque o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, tendo sido observado o artigo 85, §3º do CPC.

Portanto, devem ser mantidos os termos da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ART.85, §3º, CPC). MANTIDOS.**

I - Mantida a condenação do réu em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão monocrática proferida em segundo grau, nos termos da Súmula 111 do STJ, vez que foi assim fixada justamente porque o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, tendo sido observado o artigo 85, parágrafo 3º do CPC.

II - Agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007210-77.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FATIMA CRISTINA GARCIA VERRASTRO  
Advogado do(a) APELADO: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007210-77.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA CRISTINA GARCIA VERRASTRO  
Advogado do(a) APELADO: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação, mantendo a decisão que o condenou a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição titularizada pela autora (fs.394/403).

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. No mérito, sustenta que não restou comprovado o exercício de atividade especial, sendo que a autora não esteve sujeita a qualquer agente nocivo, de modo habitual e permanente, além da impossibilidade de utilização de prova emprestada. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores (fs.407/425).

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou contraminuta (fs.429/451).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007210-77.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA CRISTINA GARCIA VERRASTRO  
Advogado do(a) APELADO: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

Observo, primeiramente, que a inexistência de Súmula dos Tribunais Superiores não enseja a nulidade da decisão monocrática atacada, tendo em vista que no julgamento do RESP 1306113/SC, pelo rito do recurso especial repetitivo, o STJ, ao analisar o exercício de atividade especial por exposição à tensão elétrica, deixou certo que o rol de agentes nocivos previsto nos decretos regulamentadores é meramente exemplificativo, o que autoriza a análise de atividade especial em situações não previstas em tais normas.

Ademais, a decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

Assim, deve ser rejeitada a preliminar arguida pelo INSS.

### Do mérito

Não assiste razão ao réu agravante.

Com efeito, a decisão agravada esclareceu que foram trazidos aos autos para a comprovação da especialidade laborativa dos períodos controversos os seguintes documentos em relação às respectivas empresas: Varig S/A Viação Aérea Rio-Grandense - em Recuperação Judicial, CTPS e PPP (sem constar assinatura do profissional legalmente habilitado), equivalente a formulário, que retrata o exercício da função de comissário de bordo, no interregno de 15.05.1986 a 02.08.2006, constando na descrição da atividade do referido PPP que a autora no exercício de suas atividades profissionais, estava ela sujeita a variação de pressão e temperatura.

Por outro lado, em complemento, foram apresentados diversos Laudos Técnicos produzidos para fins de instrução de ações previdenciárias propostas por outros segurados e P.P.R.A, em que os Peritos Judiciais concluíram que os comissários de bordo, laborando no interior de aeronaves das empresas Gol Linhas Aéreas S/A e Varig Linhas Aéreas S/A, sujeitam-se a pressões atmosféricas anormais, cuja condição é equiparável àquelas que se dão no interior de caixões ou câmaras hiperbáticas, ou seja, em pressões superiores à atmosférica.

O *decisum* fundamentou ainda que as aferições vertidas nos laudos periciais devem prevalecer, pois foi levada em consideração a experiência técnica dos auxiliares judiciais, bem como realizada em empresa do mesmo ramo em que a autora exerceu suas atividades e funções, tendo sido emitidos por peritos judiciais, equidistante das partes, não tendo a autarquia previdenciária arguido qualquer vício a elidir suas conclusões.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que concluiu pelo exercício da atividade especial do intervalo de 29.04.1995 a 02.08.2006 (Viação Aérea Rio-Grandense), dada a sujeição à pressão atmosférica anormal, nos termos do código 2.0.5 do Decreto nº 3.048/1999, conforme se verificou dos mencionados laudos de terceiros elaborados por peritos judiciais, trazidos aos autos, os quais foram levados em consideração.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPUGNAÇÃO À DECISÃO MONOCRÁTICA. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO PERICIAL EM NOME DE TERCEIRO. EMPRESA DO MESMO RAMO POSSIBILIDADE.

I - A inexistência de Súmula dos Tribunais Superiores não enseja a nulidade da decisão monocrática atacada, tendo em vista que no julgamento do RESP 1306113/SC, pelo rito do recurso especial repetitivo, o STJ, ao analisar o exercício de atividade especial por exposição à tensão elétrica, deixou certo que o rol de agentes nocivos previsto nos decretos regulamentadores é meramente exemplificativo, o que autoriza a análise de atividade especial em situações não previstas em tais normas.

II - A decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

III - A decisão agravada esclareceu que foram trazidos aos autos para a comprovação da especialidade laborativa dos períodos controversos os seguintes documentos em relação às respectivas empresas: Varig S/A Viação Aérea Rio-Grandense - em Recuperação Judicial, CTPS e PPP (sem constar assinatura do profissional legalmente habilitado), equivalente a formulário, que retrata o exercício da função de comissário de bordo, no interregno de 15.05.1986 a 02.08.2006, constando na descrição da atividade do referido PPP que a autora no exercício de suas atividades profissionais, estava ela sujeita a variação de pressão e temperatura.

IV - Em complemento, foram apresentados diversos Laudos Técnicos produzidos para fins de instrução de ações previdenciárias propostas por outros segurados e P.P.R.A., em que os Peritos Judiciais concluíram que os comissários de bordo, laborando no interior de aeronaves das empresas Gol Linhas Aéreas S/A e Varig Linhas Aéreas S/A, sujeitam-se a pressões atmosféricas anormais, cuja condição é equiparável àquelas que se dão no interior de caixões ou câmaras hiperbáticas, ou seja, em pressões superiores à atmosférica.

V - O *decisum* fundamentou ainda que as aferições vertidas nos laudos periciais devem prevalecer, pois foi levada em consideração a experiência técnica dos auxiliares judiciários, bem como realizada em empresa do mesmo ramo em que a autora exerceu suas atividades e funções, tendo sido emitidos por peritos judiciais, equidistante das partes, não tendo a autarquia previdenciária arguido qualquer vício a elidir suas conclusões.

VI - Mantida a decisão agravada que concluiu pelo exercício da atividade especial do intervalo de 29.04.1995 a 02.08.2006 (Viação Aérea Rio-Grandense), dada a sujeição à pressão atmosférica anormal, nos termos do código 2.0.5 do Decreto nº 3.048/1999, conforme se verificou dos mencionados laudos de terceiros elaborados por peritos judiciais, trazidos aos autos, os quais foram levados em consideração.

VII - Preliminar rejeitada. Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002754-43.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EUNICE COSTA PRIOSTE  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002754-43.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUNICE COSTA PRIOSTE  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do CPC, em face de acórdão desta Décima Turma que rejeitou a preliminar arguida e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para que as verbas acessórias incidam na forma explicitada no corpo daquele julgado e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 05.05.2006.

Interposto recurso extraordinário pela parte autora, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a *atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002754-43.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUNICE COSTA PRIOSTE  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende a parte autora a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

A parte autora interpôs Recurso Extraordinário, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que a decisão vergastada reconheceu à parte autora o direito à revisão da renda mensal do benefício de que é titular, tendo sido consignado, quanto aos consectários legais, que:

*Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).*

Dessa forma, tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Consequentemente, é de rigor a reforma parcial do acórdão impugnado, para que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, **em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É como voto.

---

## EMENTA



**PROCESSO CIVIL- PREVIDENCIÁRIO – AÇÃO REVISIONAL- CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.**

I - Tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

II – Em juízo de retratação, rejeitada a preliminar arguida e, no mérito, apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, negar provimento a apelação do INSS e a remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170357-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SUELI DA ROSA OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170357-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SUELI DA ROSA OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS requer a redução do percentual dos honorários advocatícios para 10%.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170357-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SUELI DA ROSA OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

O presente recurso não merece prosperar.

Quanto aos honorários advocatícios, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do NCPC/2015, devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. BENEFÍCIO DE SALÁRIO MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Quanto aos honorários advocatícios, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do NCPC/2015, devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

II - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000160-19.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ARNALDO DE PAIVA  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000160-19.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ARNALDO DE PAIVA  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Sustenta a impossibilidade de reconhecimento de tempo de serviço especial em período de gozo de auxílio-doença previdenciário, não se podendo argumentar que a questão ficou consolidada no julgado pelo C. STJ em julgamento de recursos repetitivos, do REsp nº 1.759.098/RS (Tema Repetitivo 998), uma vez que o acórdão ainda não transitou em julgado. Sustenta, ademais, que após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se essa data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELADO: ARNALDO DE PAIVA  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outro lado, deve ser mantido o reconhecimento como especial do intervalo de 26.10.2011 a 04.05.2016, uma vez o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098/RS, publicado no DJe em 01.08.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial.

Observe que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STJ aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).**

1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária como escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Ademais, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que reconheceu como tempo especial a atividade exercida no interregno de 06.03.1997 a 23.01.2007 (Fuma Centrais Elétricas S.A), por exposição a tensão elétrica acima de 250 volts, conforme PPP de Id. 57355848 – Pág. 3/6).

Ressalte-se que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) do réu.**

**É o voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA. CÔMPUTO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE LABOR INSALUBRE. ENTENDIMENTO E. STJ. RESP Nº 1.759.098/RS. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. PREQUESTIONAMENTO.**

I - Mantido o reconhecimento como especial do intervalo de 26.10.2011 a 04.05.2016, uma vez o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098/RS, publicado no DJe em 01.08.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial.

II - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STJ aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

III - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

IV - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

V - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

VI - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egreja Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno do reu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002737-42.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE SIMPLICIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002737-42.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE SIMPLICIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação, mantendo a sentença, que reconheceu ao autor a especialidade dos períodos de 11.07.1983 a 10.12.1986, 16.02.1987 a 30.11.1987, 01.06.1988 a 30.11.1988, 02.05.1995 a 18.07.1995, 01.03.2000 a 03.05.2004, 04.07.2005 a 31.10.2006 e 01.01.2009 a 05.08.2015.

O réu, ora agravante, sustenta a impossibilidade de enquadramento após 28.04.1995, sem a comprovação das condições especiais, que, no caso, não restaram efetivamente demonstradas. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora não apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002737-42.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE SIMPLICIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao INSS.

Com efeito, a decisão agravada concluiu que devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de: (i) 11.07.1983 a 10.12.1986, laborado junto à empresa *Funapi Fundação de Aço Piracicaba Ltda.*; (ii) 16.02.1987 a 30.11.1987, laborado junto à empresa *Metalingica Brusantin Ltda.*; (iii) 01.06.1988 a 30.11.1988, laborado junto à empresa *Fundição e Mecânica Modelo Ltda.* e (iv) 02.05.1995 a 18.07.1995, laborado junto à empresa *Engefac Eletro Fundição e Ações Especiais Ltda.*, por enquadramento profissional, conforme previsto nos códigos 2.5.1 do Anexo II do Decreto 83.080/79, visto que, por se tratar de períodos anteriores a 10.12.1997, advento de Decreto 2.172/97, a anotação em CTPS é suficiente para comprovar a exposição a agentes insalubres.

De igual modo, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos de (i) 01.03.2000 a 03.05.2004, laborado junto à empresa *Indústrias Marrucci Ltda.*, na função ajudante de produção, por exposição a ruídos de 105 dB, conforme PPP acostados aos autos (ID 45268694, págs. 10/11), (ii) 04.07.2005 a 31.10.2006 e 01.01.2009 a 05.08.2015, laborados junto à empresa *Dedini S/A Indústria de Base*, na função de rebarbador, por exposição a ruídos de 92 dB (conforme PPP Id. 45268694, págs. 12/14), agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964 e 1.1.5 do Decreto 83.080/1979.

Destaco, mais uma vez, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ademais, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP apresentado pelo autor está formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tais formulários são emitidos com base no modelo padrão do INSS, que não trazem campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Portanto, devem ser mantidos os termos da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL ANTERIOR A 10.12.1997. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO.

I - Mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de: 11.07.1983 a 10.12.1986, 16.02.1987 a 30.11.1987, 01.06.1988 a 30.11.1988 e 02.05.1995 a 18.07.1995, por enquadramento profissional, conforme previsto nos códigos 2.5.1 do Anexo II do Decreto 83.080/79, visto que, por se tratar de períodos anteriores a 10.12.1997, advento de Decreto 2.172/97, a anotação em CTPS é suficiente para comprovar a exposição a agentes insalubres.

II - De igual modo, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.03.2000 a 03.05.2004, 04.07.2005 a 31.10.2006 e 01.01.2009 a 05.08.2015, por exposição a ruídos superiores aos legalmente estabelecidos, conforme PPP's apresentados, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964 e 1.1.5 do Decreto 83.080/1979.

III - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IV - Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003140-79.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VALDECI GOMES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003140-79.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VALDECI GOMES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que julgou prejudicada a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, deu parcial provimento à sua apelação para possibilitar a devida conversão de tempo especial em comum (fator 1.40) de todo o período enquadrado como especial pela sentença (05.03.1990 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 03.07.2015), e, conseqüentemente, conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (18.11.2015), corrigindo, de ofício, a inexistência material constante na sentença para afastar o reconhecimento de 18.11.2003 como atividade especial, com a condenação do réu em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (fls.311/318).

Sustenta o agravante, em síntese, a impossibilidade de considerar especial os períodos de 05.03.1990 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 03.07.2015 como especiais, tendo em vista a não apresentação de laudo técnico a comprovar a exposição agente. Pede, por fim, que cada parte arque com os honorários de seus respectivos patronos, tendo em vista o disposto no art. 86, caput, do Novo Código de Processo Civil. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores (fls.323/331).

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora não apresentou contraminuta (fls.334/342).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003140-79.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VALDECI GOMES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Sem razão o agravante.

Em que pese as alegações da autarquia previdenciária, o documento comprobatório da atividade especial (PPP, Num. 65165838-Pág. 37-40; Num. 65165838-Pág.205-208, fls.40/43, 208/211) dos átomos de 05.03.1990 a 05.03.1997 (87dB) e de 19.11.2003 a 03.07.2015 (86dB), indica exposição a ruído superior ao limite legalmente estabelecido de 80 e 85 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Ademais, restou consignado na decisão agravada que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, documento que retrata as características do trabalho do segurado, trouxe a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

De outro giro, deve ser mantida a condenação do réu em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, vez que foi assim fixada justamente porque houve em decisão monocrática proferida em segundo grau, a condenação do INSS a concessão em favor do autor de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em observância aos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO NCPC. ATIVIDADE ESPECIAL. PPP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ATÉ A SENTENÇA.**

I - Em que pesem as alegações da autarquia previdenciária, o documento comprobatório da atividade especial (PPP) dos átomos de 05.03.1990 a 05.03.1997 (87dB) e de 19.11.2003 a 03.07.2015 (86dB), indica exposição a ruído superior ao limite legalmente estabelecido de 80 e 85 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

II - Restou consignado na decisão agravada que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, documento que retrata as características do trabalho do segurado, trouxe a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

III - Mantida a condenação do réu em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, vez que foi assim fixada justamente porque houve em decisão monocrática proferida em segundo grau, a condenação do INSS à concessão em favor do autor de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em observância aos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

IV - Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009613-75.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VICENTE CAVICCHIOLI  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009613-75.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VICENTE CAVICCHIOLI  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que acolheu os embargos de declaração opostos pelo INSS, para determinar a observância do disposto na Lei nº 11.960/2009 no cálculo da correção monetária.

Interposto recurso extraordinário pela parte autora, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a *atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009613-75.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VICENTE CAVICCHIOLI  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende a parte autora a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma acolheu os embargos de declaração opostos pelo INSS, para determinar a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

A parte autora interpôs Recurso Extraordinário, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que a decisão vergastada, proferida em ação revisional, assim consignou quanto aos consectários legais:

*(...) até o pronunciamento do E. STF a respeito do mérito do RE 870.947/SE, deve ser aplicado o critério de correção e juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09, considerando que a referida norma possui aplicabilidade imediata.*

Dessa forma, tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Dessa forma, é de rigor a reforma parcial do acórdão impugnado, para que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO – AÇÃO REVISIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I - Tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

II – Em juízo de retratação, embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008065-15.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO MARIO DOS SANTOS QUADROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

APELADO: ANTONIO MARIO DOS SANTOS QUADROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008065-15.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO MARIO DOS SANTOS QUADROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

APELADO: ANTONIO MARIO DOS SANTOS QUADROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO



**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para que as verbas acessórias incidam na forma explicitada no corpo daquele julgado e para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a data da sentença, e deu provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 05.05.2006.

Interposto recurso extraordinário pela parte autora, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a *atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008065-15.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ANTONIO MARIO DOS SANTOS QUADROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N  
APELADO: ANTONIO MARIO DOS SANTOS QUADROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Pretende a parte autora a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

A parte autora interpôs Recurso Extraordinário, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que a decisão vergastada reconheceu à parte autora o direito à revisão da renda mensal do benefício de que é titular, tendo sido consignado, quanto aos consectários legais, que:

***Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).***

Dessa forma, tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CFRB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*"

Dessa forma, é de rigor a reforma parcial do acórdão impugnado, para que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, **em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, tão-somente para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a data da sentença.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO – AÇÃO REVISIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I - Tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

II – Em juízo de retratação, apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas, tão-somente para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a data da sentença.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, dar parcial provimento a apelação do INSS e a remessa oficial, tida por interposta, tão-somente para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004193-89.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FRANCISCO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: FRANCISCO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARIA IZABEL RABELO  
  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004193-89.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FRANCISCO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: FRANCISCO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARIA IZABEL RABELO  
  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI

#### RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que não conheceu de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, assim como deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para que as verbas acessórias incidam na forma explicitada no corpo daquele julgado, e deu provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 05.05.2006.

Interposto recurso extraordinário pela parte autora, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004193-89.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FRANCISCO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: FRANCISCO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: MARIA IZABEL RABELO  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI

#### VOTO

Pretende a parte autora a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

A parte autora interpôs Recurso Extraordinário, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que a decisão vergastada reconheceu à parte autora o direito à revisão da renda mensal do benefício de que é titular, tendo sido consignado, quanto aos consectários legais, que:

*Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).*

Dessa forma, tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Dessa forma, é de rigor a reforma parcial do acórdão impugnado, para que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, assim como nego provimento à remessa oficial, tida por interposta.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO REVISIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I - Tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

II – Em juízo de retratação, apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial, tida por interposta, improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, assim como negar provimento a remessa oficial, tida por interposta., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003804-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIALUCIA RODRIGUES OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ DE MORAES CASABURI - SP189812-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003804-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIALUCIA RODRIGUES OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ DE MORAES CASABURI - SP189812-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido, bem como condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria híbrida por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, outrossim, a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003804-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIALUCIA RODRIGUES OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ DE MORAES CASABURI - SP189812-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ressalto que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

Observa-se, no caso, que a autora completou sessenta anos de idade em 10.01.2015, e possui vínculo de emprego de natureza urbana no período de 2007/2008 e recolhimentos previdenciários no período de 2008/2015, que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, anterior a 1991, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria híbrida por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada, observando-se o disposto no artigo 493 do CPC.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 10.01.2015 e perfazendo um total de 282 meses de tempo de serviço, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, com valor a ser calculado pela autarquia.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08.

I - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

II - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

III - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

IV - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

V - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003199-57.2008.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO BUENO MENDES - SP184629  
APELADO: JOSE DE OLIVEIRA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003199-57.2008.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BUENO MENDES - SP184629  
APELADO: JOSE DE OLIVEIRA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de v. acórdão desta Décima Turma que rejeitou os embargos de declaração opostos pelo INSS, mantendo-se o afastamento da aplicação dos critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/2009.

Interposto recurso extraordinário pelo réu, a admissibilidade foi negada pela C. Vice-Presidência desta Corte.

Face à referida decisão que inadmitiu seu recurso, o INSS interpôs agravo para o C. STF, o qual, por sua vez, deu provimento ao agravo para admitir o recurso extraordinário, determinando-se o retorno dos autos à origem, para aguardar-se o julgamento do mérito do RE 870.947 e, após a decisão, observar-se o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil/1973.

Em despacho proferido pela C. Vice-Presidência desta Corte, foi determinada a remessa dos autos à turma julgadora, para fins de observância do art. 543-B do CPC/1973 e art. 328, parágrafo único do seu Regimento Interno, em relação ao RE 870.947-RG (Tema 810).

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003199-57.2008.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO BUENO MENDES - SP184629  
APELADO: JOSE DE OLIVEIRA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, verifica-se, por meio de id 106217675 - Págs. 200/208, foi concedido ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Quantos aos critérios de correção monetária e juros de mora restou consignado que:

*A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.*

*Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.*

Em face da referida decisão o INSS interpôs agravo previsto no § 1º do art. 557 do C.P.C., o qual, entretanto, não foi conhecido em parte e, na parte conhecida, foi improvido.

Pari passu, a 10ª Turma desta Corte rejeitou os embargos de declaração opostos pelo INSS, mantendo-se os consectários legais definidos na decisão monocrática de 106217675 - Págs. 200/208.

Em seguida, o INSS interpôs recurso especial e extraordinário.

Analisando a admissibilidade do recurso especial, a Vice-Presidência deste Regional, determinou o encaminhamento dos autos ao órgão julgador, para os fins do disposto no art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil (06 de novembro de 2012).

Em juízo de retratação e em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP, os embargos de declaração opostos pelo INSS foram acolhidos, com efeitos infringentes, para determinar que, a partir de 30.06.2009, deve ser aplicado à correção monetária e aos juros de mora o disposto no art. 1º da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/09 (09 de junho de 2015; id 106217676 - Págs. 62/63).

Por outro lado, em razão da inadmissão do seu recurso extraordinário, o INSS interpôs agravo para o C. STF, o qual, por sua vez, deu provimento ao referido agravo para admitir o recurso extraordinário, determinando-se o retorno dos autos à origem, para aguardar-se o julgamento do mérito do RE 870.947 e, após a decisão, observar-se o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil (09 de março de 2016).

Dessa forma, verifica-se que essa Décima Turma já acolheu os argumentos defendidos pelo INSS, motivo pelo qual não há que se falar em reanálise do tema frente ao que restou definido no RE 870.947, sob pena de reformatio in pejus contra a Fazenda Pública.

Diante do exposto, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, mantenho o teor do acórdão proferido em 09 de junho de 2015 (id 106217676 - Págs. 62/63).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO – JUROS DE MORA – CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - REFORMATIO IN PEJUS

I - Em juízo de retratação e em consonância com o entendimento sufragado no RESP nº 1.205.946/SP, os embargos de declaração opostos pelo INSS foram acolhidos, com efeitos infringentes, para determinar que, a partir de 30.06.2009, deve ser aplicado à correção monetária e aos juros de mora o disposto no art. 1º da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/09 (09 de junho de 2015).

II - Paralelamente, em razão da inadmissão do seu recurso extraordinário, o INSS interpôs agravo para o C. STF, o qual, por sua vez, deu provimento ao referido agravo para admitir o recurso extraordinário, determinando-se o retorno dos autos à origem, para aguardar-se o julgamento do mérito do RE 870.947 e, após a decisão, observar-se o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil (09 de março de 2016).

III - Essa Décima Turma já acolheu os argumentos defendidos pelo INSS, motivo pelo qual não há que se falar em reanálise do tema frente ao que restou definido no RE 870.947, sob pena de reformatio in pejus contra a Fazenda Pública.

IV - Em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, mantido o teor do acórdão proferido em 09 de junho de 2015.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, manter o teor do acórdão proferido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005310-81.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE GOMES JARDIM FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: JOSE GOMES JARDIM FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005310-81.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE GOMES JARDIM FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: JOSE GOMES JARDIM FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que rejeitou a preliminar arguida e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para que as verbas acessórias incidam na forma explicitada no corpo daquele julgado, e não conheceu de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, deu-lhe provimento, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 05.05.2006.

Interposto recurso extraordinário pela parte autora, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a *atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005310-81.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE GOMES JARDIM FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: JOSE GOMES JARDIM FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Pretende a parte autora a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

A parte autora interpôs Recurso Extraordinário, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que a decisão vergastada reconheceu à parte autora o direito à revisão da renda mensal do benefício de que é titular, tendo sido consignado, quanto aos consectários legais, que:

*Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).*

Dessa forma, tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Dessa forma, é de rigor a reforma parcial do acórdão impugnado, para que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É como voto.

---

#### EMENTA



**PROCESSO CIVIL- PREVIDENCIÁRIO – AÇÃO REVISIONAL- CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.**

I - Tendo em vista o julgamento do mérito do RE 870.947/SE, a correção monetária deverá observar o ali decidido pelo E. STF, nos termos da seguinte tese: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

II – Em juízo de retratação, apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, negar provimento a apelação do INSS e a remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104140-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ENI ESBROLIA DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA MARTINS DA SILVA FERNANDES - SP329566-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104140-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ENI ESBROLIA DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA MARTINS DA SILVA FERNANDES - SP329566-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de prestação continuada. A autora foi condenada, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora recorre, pleiteando a reforma da sentença, a fim de que lhe seja concedido o benefício em comento, posto que preenchidos os requisitos para tal.

Sem contrarrazões de apelação.

O representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104140-70.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ENI ESBROLIA DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA MARTINS DA SILVA FERNANDES - SP329566-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Nos termos do art. 1011 do novo CPC, recebo a apelação da parte autora.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada como o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.**

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.**

(...)

**§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.**

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de *incapacidade para a vida independente e para o trabalho*.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a *deficiência* é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

**Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.**

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.**

(...)

**§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).**

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

**Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)**

**§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.**

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

O laudo médico pericial realizado em 25.02.2019, atestou que a autora (faxineira), atualmente com 52 anos, refere quadro de cirurgia de prótese mitral metálica (2017), inexistindo incapacidade laborativa. Por outro lado, o perito asseverou que há restrição para desempenhar esforço físico intenso.

Entretanto, em que pese o *expert* haja concluído pela possibilidade de a autora exercer normalmente atividade laborativa, há que se ter em conta o quadro de enfermidades, sua atividade habitual (faxineira) e baixa escolaridade.

Observe-se, nessa linha, o seguinte precedente desta 10ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. 2. Laudo pericial conclusivo pela capacidade laboral do autor, todavia, o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção. 3. A autoria preenche o requisito da deficiência para usufruir do benefício assistencial, independentemente do grau de desenvolvimento da doença que a acomete, levando-se em conta o estigma social que sofre o portador do vírus HIV, bem como os conhecidos efeitos da enfermidade que podem levar à limitação física do paciente, a possibilidade de retorno ao trabalho para desempenhar qualquer atividade para garantir a sua própria subsistência é de todo improvável. 4. Demonstrado, pelo conjunto probatório, que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, faz jus a autoria à percepção do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, desde a data da citação. 5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. 6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17. 7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ. 8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. 9. Apelação provida em parte. (AC 00353045520164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017.. FONTE\_REPUBLICAÇÃO: - G.N.)

Ademais, o Juiz não está adstrito às conclusões periciais.

Portanto, a parte autora fará jus ao benefício assistencial caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do § 3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de institucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 03.12.2018 constatou que o núcleo familiar da autora é formado por ela, seu marido e uma filha. Residem em imóvel financiado (CDHU), no valor mensal de R\$ 62,00. A casa é composta por 5 cômodos, com mobília simples e teto de telha com forro de plástico. A renda advém do trabalho informal que o marido realiza com serviços gerais, no valor aproximado de R\$ 300,00 e do trabalho da filha como diarista (R\$ 150,00) e vendedora informal (R\$ 250,00). Não possuem carro. Constatou-se que a autora vive em situação de vulnerabilidade social, uma vez que não auferia renda e sua família não possui uma renda formal e fixa.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora preenche o requisito referente à deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do presente julgamento, quando constatada a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, a contar da presente data. Honorários advocatícios fixados na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **ENI ESBROLIA DIAS** o benefício de prestação continuada, **com data de início a partir da data do presente julgamento**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "captu" do artigo 497 do CPC.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República.

II - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

III - Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

IV - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

V - Há que se reconhecer que as limitações apresentadas pela autora autorizam a concessão do benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas.

VI - Termo inicial do benefício fixado a contar da data do presente julgamento, quando reconhecidos os requisitos para sua concessão.

VII - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

VIII - Determinada a imediata implantação do benefício de prestação continuada, tendo em vista o "captu" do artigo 497 do CPC.

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000009-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOANA D'ARC GARCIA CALEGARI

Advogado do(a) AGRAVADO: GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA - SP243646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000009-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOANA D'ARC GARCIA CALEGARI

Advogado do(a) AGRAVADO: GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA - SP243646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão monocrática que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O ora embargante, preliminarmente, requer o sobrestamento do feito, tendo em vista que C. STJ determinou a suspensão de todos os processos pendentes que versarem acerca da questão controversa (TEMA 1013 - RESP 1786590 E 1788700). No mérito, alega a existência de obscuridade, contradição e omissão na decisão, que deve ser aclarada, inclusive para fins de prequestionamento, tendo em vista que o julgado reconheceu o pagamento de parcelas de benefício por incapacidade em período em que a parte exequente exerceu atividade remunerada, em violação ao parágrafo 1º, alínea "a" do artigo 43, no caput do artigo 46, no caput e §6º do artigo 60, todos da Lei 8213/91 e artigo 48, do Decreto 3048/99. Destaca que, por força de lei (art. 11, inciso V, da Lei nº 8.213/91), as contribuições vertidas na qualidade de contribuinte individual pressupõem a prática de atividade laborativa. Sustenta ser imprescindível a compensação dos valores no período em que a parte interessada esteve trabalhando, sob pena de ofensa ao enriquecimento sem causa.

Devidamente intimada nos termos do artigo 1.023, §2º do CPC, a parte exequente não apresentou manifestação acerca do presente recurso.

É o relatório. Decido.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000009-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOANA D'ARC GARCIA CALEGARI  
Advogado do(a) AGRAVADO: GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA - SP243646-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

Em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados, conforme fundamentação do voto que ora segue:

*... importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:*

(...)

*b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.*

*(STJ - ProAjr no REsp: 1786590 SP 2018/0313709-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 21/05/2019, S1 – PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 03/06/2019)*

### Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, a decisão embargada apreciou a questão controvertida é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data a parte autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade. Neste sentido: *AC 03035536-5, ANO: 91, UF: SP, TURMA: 02, REGIÃO: 03, DJ 23-02-94, PG: 005706, JUIZ ARICÉ AMARAL e TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)*

Ressaltou-se, ainda, que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir de 08.10.2018, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a agravante exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada. *(REsp 1756860/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 27/11/2018)*

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ *(AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).*

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, rejeito os seus embargos de declaração.**

É como voto.

¶

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PRELIMINAR. TEMA 1013. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS POSTERIORMENTE AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

I – Em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados.

II – O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

III – Obscuridade, contradição e omissão não configuradas, uma vez que a questão relativa ao desconto do período de recolhimento concomitante com a fruição do benefício de auxílio-doença foi devidamente apreciada pelo *decisum* embargado.

IV – É devida a execução das parcelas vencidas até a data da implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data a parte autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família, a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade.

V – O C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada.

VI – Preliminar rejeitada. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, rejeitar os seus embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-91.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SIDNEI MARTINS DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198-A, MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-91.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SIDNEI MARTINS DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198-A, MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS face ao acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao seu agravo (CPC, art. 1.021).

Alega o embargante, a existência de omissão e contrariedade no julgado, tendo em vista a impossibilidade de reconhecimento de período especial em razão da exposição à eletricidade após 06.03.1997, por ausência de previsão legal. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte autora apresentou impugnação ao recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-91.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SIDNEI MARTINS DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198-A, MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, consignando expressamente que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

Cumprе ressaltar que, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento do exercício de atividade especial no período alegado, por exposição à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme PPP apresentado, com risco à integridade física do autor.

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Por fim, mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. REVISIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. OMISSÃO. CONTRARIEDADE. NÃO CONSTATADAS. MATÉRIA REPISADA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006242-13.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

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

Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO HELIO CARNAUBA DA SILVA - SP216737-A, MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

APELADO: CLAYTON NEVES CORREA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006242-13.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

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

Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO HELIO CARNAUBA DA SILVA - SP216737-A, MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

APELADO: CLAYTON NEVES CORREA

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão que rejeitou a preliminar arguida e, no mérito, deu provimento às apelações do INSS e da União Federal e à remessa oficial tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.

Alega o embargante que se a CPTM é reconhecidamente subsidiária da RFFSA, e a lei prevê o direito à complementação da aposentadoria como "pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias", há flagrante contradição no r. acórdão e violação frontal ao disposto no art. 2º da Lei 8.1.86/91.

Embora intimadas na forma do artigo 183, §1º, do CPC, as partes requeridas deixaram transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006242-13.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS  
Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO HELIO CARNAUBA DA SILVA - SP216737-A, MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A  
APELADO: CLAYTON NEVES CORREA  
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO FERNANDO DOS SANTOS LOPES - SP210954-A, ANA CLAUDIA COSTA VALADARES MORAIS - SP299237-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Consoante expressamente consignado na decisão embargada, a complementação da aposentadoria do ex-ferroviário, constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo INSS e a remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA, tem sua origem relacionada à criação, por meio do Decreto-Lei nº 4.682/23, em cada uma das estradas de ferro do País, das Caixas de Aposentadoria e Pensões das quais os ferroviários eram contribuintes obrigatórios.

Na época, havia empresas ferroviárias privadas e empresas ferroviárias públicas, sendo que os funcionários aposentados pelas Caixas de Aposentadoria e Pensões recebiam proventos em valor menor ao daqueles percebidos pelos funcionários públicos pagos pelo Tesouro Nacional.

Essa distorção foi solucionada pelo Decreto nº 3.769/41 que no art. 1º assim dispôs:

*Art. 1º - Os funcionários públicos civis da União associados de Caixas de Aposentadoria e Pensões, quando aposentados, terão direito ao provento assegurado aos demais funcionários, de acordo com a legislação que vigorar.*

*Parágrafo único - A diferença entre o provento pago pela Caixa respectiva e aquele a que tiver direito o funcionário, na forma deste Decreto-Lei correrá à conta da União.*

Com a edição da Lei nº 2.622/55, o mesmo direito foi reconhecido aos ferroviários que eram servidores das entidades autárquicas ou paraestatais.

Em 1957, pela Lei nº 3.115, foram unificadas todas as estradas de ferro, extintas as autarquias e criada a RFFSA, cabendo à União o pagamento de todas as vantagens dos ferroviários, até que o Decreto-Lei nº 57.629/66 determinou que o pagamento das referidas verbas passaria a ser feito pelo INPS, competindo à RFFSA a responsabilidade de informar ao órgão previdenciário os valores referentes a cada servidor.



Novas disposições sobre a matéria foram dadas pelo Decreto-Lei nº 956/69 cujo art. 1º é reproduzido a seguir:

**Artigo 1º - As diferenças ou complementações de proventos, gratificações adicionais ou quinquênis e outras vantagens, excetuado o salário-família, de responsabilidade da União, presentemente auferidos pelos ferroviários servidores públicos e autárquicos federais e em regime especial aposentados pela Previdência Social, serão mantidas e pagas pelo Instituto Nacional de Previdência Social, por conta do Tesouro Nacional, como parcela complementar da aposentadoria, a qual será com esta reajustada na forma da Lei Orgânica da Previdência Social.**

O regime jurídico ao qual estava submetido o ferroviário à época da aposentadoria tanto poderá ser estatutário como celetista, isto porque o Decreto-Lei nº 956/69 não restringiu o direito à complementação aos estatutários, referindo-se aos servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial.

Cumprido consignar que, anteriormente ao atual Regime Jurídico Único, era utilizada a expressão servidor público para designar o gênero, do qual eram espécie o funcionário público, o funcionário autárquico, os celetistas, os extranumerários, etc., donde decorre a dificuldade de identificação das diversas categorias de servidores.

O retrospecto acima temo objetivo de demonstrar a evolução da legislação aplicável à complementação de aposentadoria de ferroviário, a qual culminou com a edição da Lei nº 8.186/91, cujos artigos 1º, 2º, 3º e 5º dispõem, respectivamente:

**Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), constituída ex-vi da Lei n.º 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.**

**Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.**

**Parágrafo único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles.**

**Art. 3º Os efeitos desta Lei alcançam também os ferroviários ex-servidores públicos ou autárquicos que, com base na Lei n.º 6.184, de 11 de dezembro de 1974, e no Decreto-Lei n.º 5, de 4 de abril de 1966, optaram pela integração nos quadros da RFFSA sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive os tornados inativos no período de 17 de março de 1975 a 19 de maio de 1980.**

**Art. 5º A complementação da pensão de beneficiário do ferroviário abrangido por esta lei é igualmente devida pela União e continuará a ser paga pelo INSS, observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária e as disposições do parágrafo único do art. 2º desta lei.**

Verifica-se dos dispositivos legais acima transcritos que tanto os ferroviários que se aposentaram até a edição do Decreto-lei nº 956/69, quanto aqueles que foram admitidos até outubro de 1969, em face da superveniência da Lei nº 8.186/91, sob qualquer regime, possuem direito à complementação da aposentadoria prevista no Decreto-Lei nº 956/69.

No caso dos autos o demandante ingressou na Companhia Brasileira de Trens Urbanos em 05.07.1989 e se aposentou na CPTM em 21.03.2016, de modo que poder-se-ia cogitar da inexistência de direito à complementação pleiteada.

Ocorre que, com o advento da Lei nº 10.478/2002, foi estendida a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos Rede Ferroviária Federal até 21.05.1991, consoante se verifica da redação de seu artigo 1º, *in verbis*:

**Art. 1º Fica estendido, a partir do 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação, constituída ex vi da Lei no 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei no 8.186, de 21 de maio de 1991.**

Desse modo, tendo em vista que o demandante ingressou na Rede Ferroviária anteriormente a maio de 1991, faz ele jus à aplicação da Lei nº 10.478/2002. Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do STJ:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. TESE DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 1.º, 5.º E 6.º, DA LEI N.º 8.186/91. NÃO-OCORRÊNCIA. RFFSA. FERROVIÁRIOS. LEI N.º 8.186/91. DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI N.º 10.478/02. FATO SUPERVENIENTE. ART. 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO. CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JUROS DE MORA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO HOSTILIZADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 283 DO EXCELSO PRETÓRIO.**

**1. O fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito, superveniente à propositura da ação deve ser levado em consideração, de ofício ou a requerimento das partes, pelo julgador, uma vez que a lide deve ser composta como ela se apresenta no momento da entrega da prestação jurisdicional. Precedentes.**

**2. O advento da Lei n.º 10.478, de 28 de junho de 2002, que dispôs sobre a complementação de aposentadorias de ferroviários da Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, configura fato superveniente relevante para o julgamento da presente lide.**

**3. Nos termos do Decreto-Lei n.º 956/69, os ferroviários que se aposentaram antes de sua vigência têm direito à complementação de proventos.**

**4. A Lei n.º 8.168, de 21/05/91, garantiu, expressamente, o direito à complementação de aposentadoria aos ferroviários admitidos até 31/10/69 na Rede Ferroviária Federal, inclusive para os optantes pelo regime celetista.**

**5. O benefício em questão foi estendido pela Lei n.º 10.478/02 a todos os ferroviários admitidos até 21/05/91 pela Rede Ferroviária Federal S.A.**

(...)

(RESP 540.839/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ de 14.05.2007)

Importante esclarecer que a CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, empresa a qual o autor passou a integrar a contar de 06.10.1986, derivou de uma alteração do objeto social da então RFFSA, constituindo-se em sua subsidiária, na forma do Decreto n. 89.396/84, tendo esta sido posteriormente cindida pela Lei n. 8.693/93, originando a CPTM, que absorveu o demandante a partir de 28.05.1994. Assim sendo, considerando que companhias sucessoras mantiveram o *status* de subsidiárias da RFFSA, não há qualquer óbice para a incidência do art. 1º da Lei n. 10.478/2002, que prevê expressamente o direito ao complemento de aposentadoria aos ferroviários pertencentes às subsidiárias da RFFSA, que é o caso dos autos.

Entretanto, a pretensão da parte autora para que seja utilizada a tabela de vencimentos dos trabalhadores da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos não encontra respaldo, uma vez que, ainda que essa seja subsidiária da Rede Ferroviária Federal S/A, tratam-se de empresas distintas, não servindo o funcionário da primeira de paradigma para aqueles da segunda, por força do artigo 27 da Lei nº 11.483/2007, que estabeleceu como parâmetro os rendimentos da extinta RFFSA, os quais passaram a ser reajustados pelos índices do RGPS, conforme abaixo transcrito:

*Art. 27. A partir do momento em que não houver mais integrantes no quadro de pessoal especial de que trata a alínea a do inciso I do caput do art. 17 desta Lei, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social – RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001.*

Ademais, a Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118, disciplinou a matéria nos seguintes termos:

*Art. 118. Ficam transferidas da RFFSA para o Ministério dos Transportes:*

*I - a gestão da complementação de aposentadoria instituída pela Lei no 8.186, de 21 de maio de 1991;*

*II - a responsabilidade pelo pagamento da parcela sob o encargo da União relativa aos proventos de inatividade e demais direitos de que tratam a Lei no 2.061, de 13 de abril de 1953, do Estado do Rio Grande do Sul, e o Termo de Acordo sobre as condições de reversão da Viação Férrea do Rio Grande do Sul à União, aprovado pela Lei no 3.887, de 8 de fevereiro de 1961.*

*§ 1º A paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA que vierem a ser absorvidos pela ANTT, conforme estabelece o art. 114. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.217-3, de 4.9.2001 e 246, de 4.9.2005)*

*§ 2º O Ministério dos Transportes utilizará as unidades regionais do DNIT para o exercício das medidas administrativas decorrentes do disposto no caput.*

Portanto, não há contradição a ser sanada, apenas o que deseja o embargante é a rediscussão do mérito da matéria veiculada nos presentes autos, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EX-FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II – A pretensão da parte autora para que seja utilizada a tabela de vencimentos dos trabalhadores da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos não encontra respaldo, uma vez que, ainda que essa seja subsidiária da Rede Ferroviária Federal S/A, tratam-se de empresas distintas, não servindo o funcionário da primeira de paradigma para aqueles da segunda, por força do artigo 27 da Lei nº 11.483/2007, que estabeleceu como parâmetro os rendimentos da extinta RFFSA, os quais passaram a ser reajustados pelos índices do RGPS.

III – O que deseja o embargante é a rediscussão do mérito da matéria veiculada nos presentes autos, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5754282-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ROGERIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5754282-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ROGERIO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que deu parcial provimento à sua apelação para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir de 20.07.2017.

Alega a embargante que o acórdão hostilizado apresenta obscuridade, eis que não especificou o índice aplicável à correção monetária, e contradição quanto à fixação do termo inicial do benefício, o qual deve ser fixado na data da cessação administrativa ocorrida em 02.07.2014.

Decorreu "in albis" o prazo para o INSS se manifestar sobre os Embargos de Declaração.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5754282-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE ROGERIO DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELANTE: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Cumprido ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso dos autos, restou disposto que "o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (20.07.2017), eis que a citação foi realizada posteriormente.

Observa-se que a parte autora recebeu auxílio-doença nos períodos de 09.08.2014 a 20.10.2014, 31.03.2016 a 26.04.2016, 20.12.2016 a 05.01.2017, 09.05.2017 a 05.06.2017, 23.07.2018 a 08.11.2018 e de 09.11.2018 a 08.12.2018, e possui vínculos laborais de 10.06.2016 a 11.08.2016, 26.01.2017 a 15.02.2017, 17.03.2017 a 25.04.2017, 24.04.2019 a 19.11.2019, 09.12.2019 a 30.04.2020 e a partir de 04.05.2020. O benefício de auxílio-doença foi deferido a partir de 20.07.2017, sendo concedida a antecipação dos efeitos da tutela, e cessação prevista para 24.08.2020.

Em que pese a resposta ao quesito "3" do laudo pericial, apontando a incapacidade em julho/2014, a ação foi proposta em maio/2016, quase dois anos após, tendo recebido auxílio-doença em vários períodos e exercido atividade laboral.

Destarte, o termo inicial do benefício por incapacidade deve ser mantido na data do laudo pericial (20.07.2017), observando-se que a questão relativa às prestações vencidas em que houve vínculo empregatício está sujeita ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

Quanto à correção monetária, o E. STF, em novo julgamento (RE 870.947/SE - 20.09.2017), firmou a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora**, para esclarecer os critérios da correção monetária, sem alteração do resultado do julgamento.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Cumpre ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso dos autos, restou disposto que "o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (20.07.2017), eis que a citação foi realizada posteriormente.

III - Em que pese a resposta ao quesito "3" do laudo pericial, apontando a incapacidade em julho/2014, a ação foi proposta em maio/2016, quase dois anos após, tendo recebido auxílio-doença em vários períodos e exercido atividade laboral.

IV - O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser mantido na data do laudo pericial (20.07.2017), observando-se que a questão relativa às prestações vencidas em que houve vínculo empregatício está sujeita ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

V - O E. STF, em novo julgamento (RE 870.947/SE - 20.09.2017), firmou a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

VI - Embargos de declaração opostos pela parte autora parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado do julgamento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006129-58.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: WAGNER DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WAGNER DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006129-58.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: WAGNER DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WAGNER DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo interno (art. 1.021, CPC).

Alega o embargante falta de interesse de agir para a propositura da ação, vez que, no caso em exame, houve o reconhecimento de exercício de tempo especial com base em documento produzido após a DER, ou seja, documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa, de forma que o pedido deve ser julgado improcedente por falta de requerimento administrativo, ou, na eventualidade, fixado o termo inicial do pagamento na data da juntada do novo documento ou, ainda, na data da citação nos termos do artigo 240 do CPC. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora se manifestou acerca da oposição dos presentes embargos (ID 131648351).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006129-58.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: WAGNER DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WAGNER DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Na verdade, o que se observa é que a questão ora colocada em debate restou apreciada quando do julgamento do agravo interposto pelo ora embargante.

Com efeito, registrou-se que, em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP's) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumpra anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012. DTPB:) (g.n).

Nesse contexto, o que se observa é que a questão ora colocada em debate restou expressamente apreciada.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP's) tenham sido apresentados após a DER, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

III - Cumpra anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

IV - Precedente do STJ (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012).

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616782-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIO RAZZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616782-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIO RAZZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS face ao acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao seu agravo (CPC, art. 1.021).

Alega o embargante, de início, a necessidade de sobrestamento do feito, tendo em vista que ainda não há trânsito em julgado no REsp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007. Sustenta, outrossim, a existência de omissão e obscuridade no acórdão embargado, uma vez que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, ademais, que a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a parte autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte autora, devidamente intimada, não impugnou o recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616782-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIO RAZZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, consignando expressamente que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco, mais uma vez, que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

Assinalo, assim, a desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, tendo em vista que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Destarte, tendo a parte autora completado a idade mínima, e preenchida a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade.

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Por fim, mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO (CPC, ART. 1.021). EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. LEI 11.718/08. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

IV - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

V - Desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, uma vez que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos declaratórios opostos pelo INSS.

VI - Tendo a parte autora completado a idade mínima e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

VII - Ainda que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., vu., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6232820-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CICERO DONISETE ROSA DUARTE

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6232820-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CICERO DONISETE ROSA DUARTE

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora, em face do acórdão que rejeitou a preliminar suscitada por ela e, no mérito, negou provimento à sua apelação.

Alça o embargante a existência de omissão no julgado, em razão da ausência de análise pelo laudo pericial de todos os quesitos formulados.

Intimado na forma do artigo 1.023, § 2º, do CPC, o réu não ofertou contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6232820-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: CICERO DONISETE ROSADUARTE  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que com a presente ação, a parte autora, nascida em 06.06.1972, objetivava a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Consoante foi consignado no acórdão embargado, o laudo pericial realizado foi conclusivo quanto à inexistência de incapacidade do autor para o exercício de atividade laborativa, embora portador de gonartrose, além de não ser caso de cirurgia, podendo ser tratado com medicamento e fisioterapia.

Restou, ainda, demonstrado que o laudo pericial respondeu os quesitos de forma suficiente à correta apreciação do pedido.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração interpostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.**

I - Consoante foi consignado no acórdão embargado, o laudo pericial realizado foi conclusivo quanto à inexistência de incapacidade do autor para o exercício de atividade laborativa, embora portador de gonartrose, além de não ser caso de cirurgia, podendo ser tratado com medicamento e fisioterapia.

II - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5339005-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA HELENA DE ARAUJO LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: MAGALI MARIA BRESSAN - SP95779-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5339005-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA HELENA DE ARAUJO LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: MAGALI MARIA BRESSAN - SP95779-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu **parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação (29.09.2017).

Alega o embargante, em síntese, que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado, tendo em vista o exercício de atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido.

Decorreu "in albis" o prazo para a parte autora se manifestar sobre os Embargos de Declaração.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5339005-55.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA HELENA DE ARAUJO LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: MAGALI MARIA BRESSAN - SP95779-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

**I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;**

**II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;**

**III - corrigir erro material.**

..... "

Não merece guarda a pretensão do embargante.

No caso dos autos, foi esclarecido que o fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

Assim, não se trata de exercício de atividade laborativa, mas de recolhimentos para que não se perca a condição de segurado.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.**

**I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.**

**II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejugamento da causa, apresentando caráter infringente.**

**III - embargos de declaração rejeitados.**

(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO**

- I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.
- II - Foi observado que o fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.
- III - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- IV - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).
- V - Embargos declaratórios do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732106-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILSON DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732106-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILSON DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que deu provimento à sua apelação para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Alega o embargante que há omissão e contrariedade a serem sanadas, ante a necessidade de devolução, rechaçando de vez a irrepetibilidade dos valores recebidos a título de tutela antecipada, de modo que as questões suscitadas nos embargos sejam debatidas no acórdão integrador, para que reste configurado o prequestionamento necessário à abertura da instância recursal superior, destacando a desnecessidade de prova da má-fé.

Prequestiona a matéria, requerendo manifestação expressa quanto à violação dos dispositivos citados, para fins de futura interposição de recursos à instância recursal superior.

Decorrido o prazo legal sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732106-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILSON DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

No que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Todavia, é pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.*

*2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.*

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

*(ARE 734242, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 08.09.2015)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URPD DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)*

*2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.*

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

*(MS 25921, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 04.04.2016)*

Não há, portanto, qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada no julgado ora embargado, encontrando-se a matéria suficientemente analisada.

Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF.

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - No que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

III - Todavia, é pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

IV - Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pelo reu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5608703-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARLENE SOUZA DOMINGOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARLENE SOUZA DOMINGOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5608703-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARLENE SOUZA DOMINGOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARLENE SOUZA DOMINGOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu **parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício em 17.05.2018, e **negou provimento à apelação da parte autora**.

Aduz a embargante que se constata a existência de omissão no aludido acórdão embargado quanto à fixação do termo inicial do benefício, o qual deve remontar à data do requerimento administrativo (12.03.2018).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5608703-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARLENE SOUZA DOMINGOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARLENE SOUZA DOMINGOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil/15, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Cumprido ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, proposta a ação em abril/2018, não restou demonstrada a incapacidade para a concessão do benefício de auxílio-doença na data do requerimento administrativo (quesito n. 11, do laudo pericial).

Destarte, o termo inicial do benefício por incapacidade deve ser mantido a contar da data da contestação, quando o réu manifestou ciência da ação (17.05.2018), já que não consta dos autos a certidão de citação, e em conformidade com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, apenas, o que deseja a embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração interpostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA

I - A questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, proposta a ação em abril/2018, não restou demonstrada a incapacidade para a concessão do benefício de auxílio-doença na data do requerimento administrativo (quesito n. 11, do laudo pericial).

II - O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser mantido a contar da data da contestação, quando o réu manifestou ciência da ação (17.05.2018), já que não consta dos autos a certidão de citação, e em conformidade com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

III - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5838818-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ALEKSSANDRA MARA NUNES BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5838818-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ALEKSSANDRA MARA NUNES BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à sua apelação.

Alega o embargante que há omissão e contrariedade a serem sanadas no julgado, vez que o acórdão determinou o restabelecimento do benefício temporário de auxílio-doença da parte autora, em afronta aos arts. 60, §§ 9º ao 11, da Lei 8.213/91. Entretanto, dispõe o artigo 60, §§ 9º ao 11, da Lei nº 8.213/91 que, passados 120 dias da implantação e não manifestado interesse pelo segurado de realização de perícia para comprovação de incapacidade, o benefício deve ser suspenso.

Saliente que, ao contrário do que pretende a segurada, não há que se garantir a eternização da demanda, já que se trata de benefício temporário (artigo 59 da Lei 8.213/91). Com efeito, o benefício em questão possui natureza eminentemente temporária e, portanto, a sua suspensão, na hipótese de ser constatada a recuperação do segurado ou a possibilidade de reabilitação para outra atividade, é perfeitamente legal.

Assim, aplicando-se o disposto na lei, é dada a oportunidade de reavaliação médica administrativa, no caso de entender o segurado que ainda se encontra incapacitado para o trabalho. Quanto à possibilidade de alta programada, esta se encontra prevista em lei, com as alterações advindas com a MP 767/2017. Requer seja esclarecida a obscuridade no acórdão, para fins de prequestionamento.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5838818-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ALEKSSANDRA MARA NUNES BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que o d. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a sua cessação em 02.05.2018, tendo sido interposta apelação pela demandante objetivando a reforma da sentença, a fim de lhe ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

O perito concluiu ser portadora de depressão grave, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, tendo sido sugerida nova perícia para reavaliação após dois anos.

De outro turno, os dados dos autos e CNIS demonstraram que a autora encontrava-se em gozo do benefício de auxílio-doença quando do ajuizamento da presente ação em outubro de 2017, ocasião em que se insurgiu contra a alta médica programada para 20.03.2018. Posteriormente, após perícia revisional, o benefício foi cessado em 02.05.2018.

Tendo em vista que o perito concluiu pela persistência de sua patologia mental, atestando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, cujo estado de saúde deveria ser reavaliado posteriormente, no prazo estimado de dois anos, não foi reconhecido o direito à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, pleiteado pela parte autora em sede de apelação.

Todavia, justificou-se o deferimento do benefício de auxílio-doença a contar da data da cessação ocorrida em 02.05.2018, o qual não deve ser cessado até que haja recuperação da parte autora, ou, se for o caso, posteriormente, convertido em aposentadoria por invalidez.

Não se trata de reconhecer a possibilidade de alta médica programada, como prerrogativa da autarquia, na esfera administrativa, mas de concessão da benesse de auxílio-doença na via judicial, encontrando-se presentes os requisitos para a concessão da benesse, e justificando-se, assim, seu restabelecimento, nos moldes da conclusão do perito.

Não há, portanto, qualquer omissão no julgado.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO.

I- Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II- Relembre-se que o d. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a sua cessação em 02.05.2018, tendo sido interposta apelação pela demandante objetivando a reforma da sentença, a fim de lhe ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

III- O perito concluiu ser portadora de depressão grave, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, tendo sido sugerida nova perícia para reavaliação após dois anos.

IV- Os dados dos autos e CNIS demonstraram que a autora encontrava-se em gozo do benefício de auxílio-doença quando do ajuizamento da presente ação em outubro de 2017, ocasião em que se insurgiu contra a alta médica programada para 20.03.2018. Posteriormente, após perícia revisoral, o benefício foi cessado em 02.05.2018.

V- Tendo em vista que o perito concluiu pela persistência de sua patologia mental, atestando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, cujo estado de saúde deveria ser reavaliado posteriormente, no prazo estimado de dois anos, não foi reconhecido o direito à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, pleiteado pela parte autora em sede de apelação.

VI- Todavia, justificou-se o deferimento do benefício de auxílio-doença a contar da data da cessação ocorrida em 02.05.2018, o qual não deve ser cessado até que haja recuperação da parte autora, ou, se for o caso, posteriormente, convertido em aposentadoria por invalidez.

VII- Não se trata de reconhecer a possibilidade de alta médica programada, como prerrogativa da autarquia, na esfera administrativa, mas de concessão da benesse de auxílio-doença na via judicial, encontrando-se presentes os requisitos para a concessão da benesse, e justificando-se, assim, seu restabelecimento, nos moldes da conclusão do perito.

VIII- Não há, portanto, qualquer omissão no julgado.

IX- Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5690303-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REGINA CELIA ESTEVES  
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE FREITAS LARA - SP270738-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5690303-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REGINA CELIA ESTEVES  
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE FREITAS LARA - SP270738-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que não conheceu da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (19.08.2015).

Alega o embargante, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito e no mérito, aduz, em síntese, que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado, tendo em vista o exercício de atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido.

Decorreu "in albis" o prazo para a parte autora se manifestar sobre os Embargos de Declaração.

**É o relatório.**

## VOTO

### Da preliminar

A preliminar confunde-se como mérito e com ele será analisada.

### Do mérito

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

....."

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Relembre-se que com a presente ação, a autora, nascida em 07.01.1954, objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de a autora possuir recolhimentos de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP, não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

Assim, não se trata de exercício de atividade laborativa, mas de recolhimentos para que não se perca a condição de segurado.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.**

*I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.*

*II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao re julgamento da causa, apresentando caráter infringente.*

*III - embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ - AERESP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).*

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **afasto a preliminar e no mérito, rejeito os embargos de declaração do INSS.**

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO**

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Foi observado que o fato de a autora possuir recolhimentos de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP, não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

III - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Preliminar afastada e, no mérito, embargos declaratórios do INSS rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar e no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104373-21.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: MARIA APARECIDA GALINA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA HELENA TAZINAFÓ - SP101909-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Remetam-se os autos à Contadoria Judicial para apuração da RMI do benefício da autora após revisão decorrente do reconhecimento da aposentadoria especial do instituidor (ID 10382342).

Realizada a perícia contábil, intem-se as partes para que se manifestem, no prazo de 15 dias, nos termos dos artigos 10 e 477, § 1º do CPC.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008565-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
AGRAVANTE: TCJUS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NAO-PADRONIZADOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO SILVEIRA FREITAS - MG187662  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
INTERESSADO: JOSE DOS SANTOS ARAUJO  
Advogado do(a) INTERESSADO: BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI - SP255312-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão abaixo anexada, pratico este ato meramente ordinatório para devida intimação acerca da referida decisão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008565-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO  
AGRAVANTE: TCJUS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NAO-PADRONIZADOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO SILVEIRA FREITAS - MG187662  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

A parte agravante noticia que o Sr. José dos Santos Araújo, autor da ação originária, teria cedido seu crédito previdenciário, no valor de R\$ 112.121,42 (atualizado para 06/2016), e recebido, em contrapartida, a quantia de R\$ 47.500,00 em 02/2020.

Considerando que a relação processual ainda não foi alterada nos autos de origem, intime-se o autor daquela ação, na pessoa de seu advogado, Dr. Bruno de Oliveira Bonizolli, OAB/SP nº 255.312, para, querendo, apresentar contraminuta, no prazo legal.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009248-62.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALDETE DIAS LANDIN  
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Petições Id 133048106 e Id 133048112:

Trata-se de pedido endereçado à eminente Desembargadora Federal Inês Virgínia, relatora do IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000, a que o presente feito encontra-se vinculado por força da decisão Id 130567483.

Destarte, determino o desentranhamento das petições Id 133048106 e Id 133048112, a fim de que sejam vinculadas aos autos do IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000.

Após, dê-se cumprimento à decisão Id 130567483.

São Paulo, 16 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665258-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FLORENCIO BISPO NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLORENCIO BISPO NUNES  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665258-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FLORENCIO BISPO NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLORENCIO BISPO NUNES  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora e pelo INSS, em face de acórdão que deu parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (17.05.2017), e negar provimento à apelação do autor.

Aduz o embargante existir omissão no acórdão embargado, vez que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do pedido administrativo (01.12.2016).

O INSS, por sua vez, aduz a existência de omissão e obscuridade, eis que o art. 60, §§ 9º ao 11, da Lei 8.213/91 prevê a cessação do benefício em 120 dias, independentemente da realização de perícia.

Manifestação apenas da parte autora quanto ao recurso apresentado.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665258-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FLORENCIO BISPO NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FLORENCIO BISPO NUNES  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Merece parcial guarida a pretensão do embargante.

Consoante foi consignado no acórdão embargado, o laudo pericial realizado foi conclusivo quanto à incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa, uma vez portador de hérnia de disco cervical e lombar, desde maio/2015. Esclareceu que a realização de cirurgia melhoraria apenas os sintomas, sem alterar a incapacidade.

Restou, ainda, demonstrado que o laudo pericial respondeu a todos os quesitos de forma suficiente à correta apreciação do pedido, e em que pese a enfermidade ser de natureza permanente, foi observado que a parte autora tem 55 anos e a possibilidade de reabilitação, não sendo o caso de se conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Cumprе ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submeteu ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, observa-se que parte autora recebeu benefício de auxílio-doença de 01.09.2016 a 31.10.2016, sendo fixado nesta data o termo inicial do benefício, e que o laudo pericial apontou o início da incapacidade em maio/2015. Dessa forma, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo (01.12.2016), e em conformidade com o pedido inicial.

Por fim, quanto à fixação de termo final, cumpre consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração interpostos pela parte autora**, com efeitos infringentes, passando, assim, a parte final do dispositivo do voto a ter a seguinte redação: "dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do pedido administrativo (01.12.2016) e nego provimento à apelação da parte autora." **Rejeito os embargos de declaração do INSS.**

Espeça-se email ao INSS informando a manutenção da tutela antecipada, com a alteração do termo inicial do benefício de auxílio-doença para 01.12.2016.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL- EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-APOSENTADORIA POR INVALIDEZ- INCAPACIDADE TOTALE PERMANENTE - NÃO CONFIGURAÇÃO

- I - Consoante foi consignado no acórdão embargado, o laudo pericial realizado foi conclusivo quanto à incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa, uma vez portador de hérnia de disco cervical e lombar, desde maio/2015. Esclareceu que a realização de cirurgia melhoraria apenas os sintomas, sem alterar a incapacidade.
- II - Restou, ainda, demonstrado que o laudo pericial respondeu a todos os quesitos de forma suficiente à correta apreciação do pedido, e em que pese a enfermidade ser de natureza permanente, foi observado que a parte autora tem 55 anos e a possibilidade de reabilitação, não sendo o caso de se conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.
- III - Cumpre ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, observa-se que parte autora recebeu benefício de auxílio-doença de 01.09.2016 a 31.10.2016, sendo fixado nesta data o termo inicial do benefício, e que o laudo pericial apontou o início da incapacidade em maio/2015. Dessa forma, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo (01.12.2016), e em conformidade como pedido inicial.
- IV - Quanto à fixação de termo final, cumpre consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.
- V - Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, e embargos do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração da parte autora, com efeitos infringentes, e rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050973-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N  
APELADO: MARIA DE LOURDES GOMES ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050973-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N  
APELADO: MARIA DE LOURDES GOMES ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS face ao acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao seu agravo (CPC, art. 1.021).

Alega o embargante, de início, a necessidade de sobrestamento do feito, tendo em vista que ainda não há trânsito em julgado no REsp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007. Sustenta, outrossim, a existência de omissão e obscuridade no acórdão embargado, uma vez que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, ademais, que a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a parte autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

A parte autora, devidamente intimada, não impugnou o recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050973-92.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N  
APELADO: MARIA DE LOURDES GOMES ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou a questão suscitada pelo embargante com clareza, consignando expressamente que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco, mais uma vez, que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

Assinalo, assim, a desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, tendo em vista que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Destarte, tendo a parte autora completado a idade mínima, e preenchida a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade.

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

Por fim, mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (*STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665*).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO (CPC, ART. 1.021). EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. LEI 11.718/08. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

IV - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

V - Desnecessidade de sobrestamento do feito, independentemente do trânsito em julgado, uma vez que a questão já restou decidida, tendo sido rejeitados os embargos declaratórios opostos pelo INSS.

VI - Tendo a parte autora completado a idade mínima e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

VII - Ainda que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008715-23.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: JOEL BRESQUI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOEL BRESQUI em face de decisão proferida nos autos de ação previdenciária, em que o d. Juiz a quo indeferiu a concessão dos benefícios da assistência judiciária, determinando o recolhimento das custas processuais.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais sem o comprometimento de sua subsistência.

Em decisão inicial, foi deferido o efeito suspensivo ativo pleiteado para conceder ao autor os benefícios da justiça gratuita.

Devidamente intimado, o agravado apresentou contraminuta ao recurso, requerendo a manutenção da revogação da gratuidade da justiça.

Após breve relatório, passo a decidir.

### Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Conforme restou consignado na decisão inicial, prevê o art. 300, caput, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade à pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

No caso em apreço, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por idade (NB 193.253.325-4) no valor de um salário mínimo, conforme dados constantes do CNIS (ID 129969435 - Pág. 12).

Destarte, não há qualquer indício de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Ademais, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**"IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

*1.Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.*

*2.Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).*

*3.O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.*

*4.O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503)".*

Sendo assim, resta evidenciada a probabilidade do direito do autor à concessão do benefício da justiça gratuita, ao menos até que, eventualmente, surjam indícios de que o agravante possui, de fato, condições financeiras de arcar com as custas do processo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora para conceder-lhe os benefícios da justiça gratuita.

Comunique-se com urgência ao Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003677-30.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: LAIS HELENA ROQUE NOVAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE PENTEADO BALERA - SP291503-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Lais Helena Roque Novaes** em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de benefício previdenciário com pedido de tutela antecipada em caráter antecedente, por meio da qual o Juízo de origem indeferiu a tutela antecipada relativa ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e determinou a apresentação de cópia do procedimento administrativo de revisão que resultou na suspensão da benesse, no prazo de 20 (vinte) dias.

Em suas razões de inconformismo recursal, a parte autora esclarece que teve seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (42/133.410.197-0; DIB em 18.04.2007) indevidamente suspenso. Sustenta que a cassação da referida benesse não observou os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Alega que, apesar de o INSS ter concedido o prazo de 10 dias para apresentação de defesa escrita, não foi concedido acesso ao processo administrativo que resultou na suspensão de seu benefício.

Por meio de despacho de id 125594997, foi determinada a expedição de e-mail ao d. Juízo da 1ª Vara de São Carlos/SP para que esclareça se o benefício da ora agravante integra a listagem de fls. 11-9, mencionada na decisão proferida em 10.10.2018 nos autos da medida assecuratória n. 0000486-21.2018.403.6115. E, caso positivo, se a decisão de levantamento de construção, determinada em 06.09.2019 nos referidos autos, compreende o benefício NB: 42/133.410.197-0. Sem prejuízo, determinou-se a intimação da Gerência Executiva do INSS (Agência da Previdência Social de Pinheiros/SP) para que apresente cópia do processo administrativo de revisão do benefício da autora, que resultou na suspensão da aposentadoria (NB: 42/133.410.197-0).

Com a apresentação dos documentos, foi proferida decisão inicial concedendo efeito suspensivo ativo ao recurso, para que o ente autárquico procedesse a reativação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor (NB: 42/133.410.197-0).

Noticiado o cumprimento da demanda judicial (Id. 131556827).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (id. 135178751).

Devidamente intimado, o agravado não apresentou contraminuta ao recurso.

Após breve relatório, passo a decidir.

#### **Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito.**

Conforme restou consignado na decisão inicial, da análise dos autos, verifica-se que foi acostado ofício de id 21118629 - Pág. 1, no qual consta que, em razão do Parecer de Força Executória n. 38/2018/NMF/PSFARQ/PGF/ADU e determinação judicial para suspensão e revisão administrativa dos benefícios, nela listados, ação judicial n. **0000486-21.2018.403.6115**, foi promovida a revisão administrativa e suspensão judicial do benefício, por identificação de indicio de irregularidade na sua concessão. Ao final, foi concedido prazo de 10 (dez) dias corridos para apresentação de defesa escrita, bem como apresentação de CTPS.

Em consulta ao sistema processual eletrônico, verifica-se que a ação n. **0000486-21.2018.403.6115** trata-se de medida assecuratória de indisponibilidade e sequestro de bens instaurada pelo Ministério Público Federal em face de Jorge Siqueira, Geraldo Antônio Pires, Odete Barboza Pires e Jair de Campos, acusados, nos autos da ação penal n. 0000145-92.2018.403.6115, de, entre 08.07.1999 a 03.01.2018, obterem vantagens indevidas mediante fraude consistente na inserção diuturna de vínculos trabalhistas fictos no CNIS, de modo a iludir o INSS quanto à contagem de tempo de serviços de segurados ou a situação de emprego.

Por meio de decisão proferida em 10.10.2018 nos autos da medida assecuratória, foi determinada a expedição de ofício ao INSS para que, em 30 dias corridos, suspenda ou revise os benefícios listados às fls. 11-9.

Paralelamente, em 10.05.2019, foi proferida sentença na referida ação penal n. **0000145-92.2018.403.6115**, na qual os réus, Jorge Siqueira, Geraldo Antônio Pires, Odete Barboza Pires e Jair de Campos, foram condenados pelo crime de estelionato e de integrar organização criminosa. Os referidos réus foram, de outro lado, **absolvidos** da imputação de estelionato quanto aos benefícios listados na denúncia como de nºs 18, 20, 25, 30, 34, 35, 37, 40, 45, 53, 54, 55, 56, 60, 62, 63, 65, 66, 67, 70, 71, 72, 75, 76, 78, 79, 81, 82, 84, 85, 86, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107 e 108, com base no art. 386, II, do Código de Processo Penal, e nºs 83, 96 e 97, com base no art. 386, V, do Código de Processo Penal (ausência de materialidade).

De outro giro, considerando que a sentença absolveu os acusados no que se refere a alguns dos benefícios suspeitos e que o MPF concordou com a revisão das medidas assecuratórias nesse tocante, o Juízo da ação n. **0000486-21.2018.403.6115** (1ª Vara de São Carlos/SP), proferiu decisão em 06.09.2019, revogando parcialmente a medida cautelar anteriormente concedida e determinou o **levantamento da construção** então imposta aos benefícios supramencionados (ns. 18, 20, 25, 30, 34, 35, 37, 40, 45, 53, 54, 55, 56, 60, 62, 63, 65, 66, 67, 70, 71, 72, 75, 76, 78, 79, 81, 82, 84, 85, 86, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107 e 108).

Conforme se extrai do documento de id 127253550 - Pág. 30, o benefício da ora agravante (NB: 42/133.410.197-0), encontra-se elencado no item 75 da lista de benefícios apresentada pelo I. Ministério Público Federal.

Consequentemente, conclui-se que o benefício da parte autora está abrangido pela decisão de levantamento de construção, determinada em 06.09.2019, nos autos do processo n. **0000486-21.2018.403.6115**, ou seja, tal benefício não se encontra suspenso atualmente por força de decisão do r. Juízo Criminal da 1ª Vara Federal de São Carlos, mas sim por decisão administrativa, justificando-se a competência do Juízo cível para o restabelecimento do benefício.

Outrossim, conforme se extrai do ofício de 001/2019/GEXSPCT/APSSPCT (id 127253550 - Pág. 107/108), datado de 10.01.2019 e direcionado ao Sr. Diretor da 1ª Vara Federal de São Carlos, a autarquia previdenciária, salvo apresentação de novos elementos, concluiu que o vínculo mantido pela autora de 01.04.1980 a 31.10.1984, junto à Empresa Jornalística Decisão Ltda., deve ser considerado regular. Afirma, ainda, que:

***(...) Os demais vínculos que compuseram o tempo de contribuição necessário à concessão do benefício mantêm características de regularidade semelhante à apuração realizada, restando apenas a confirmação daquele que indica compensação previdenciária, através de Certidão de Tempo de Contribuição emitida pela Universidade de São Paulo, que não foi objeto e indicação de apuração. Dessa forma e diante das informações de apuração elencadas, afirmamos pela regularidade na concessão do referido benefício assim como sugerimos a reativação do mesmo.***

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso em apreço, em uma análise preliminar, entendo que os documentos acostados aos autos evidenciam que não mais subsiste motivo para manutenção da suspensão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, diante da decisão proferida em 06.09.2019, nos autos n. 0000486-21.2018.403.6115, bem como da constatação de regularidade dos vínculos empregatícios mantidos pela agravante, conforme asseverado pela própria autarquia previdenciária.

Por fim, o perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora**, para o fim de que o ente autárquico proceda a reativação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor (NB: 42/133.410.197-0).

Comunique-se ao d. Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071831-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PEDRO JAIR BUFO  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071831-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PEDRO JAIR BUFO  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora face ao v. acórdão, que negou provimento à sua apelação, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

O embargante alega que não foi analisado o vasto conjunto probatório para a comprovação do labor rural, bem como prova testemunhal, preenchendo, assim, os requisitos exigidos pelos artigos 48, § 3º, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção da aposentadoria por idade rural. Busca prequestionar a matéria, para fins de acesso à instância recursal superior.

Intimado o réu nos termos do artigo 1.023, § 2º, do atual CPC, decorreu *in albis* o prazo legal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071831-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PEDRO JAIR BUFO  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, corrigir erro material.

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Relembre-se que com a presente ação, o autor, nascido em 27.07.1957 completou 60 (sessenta) anos de idade em 27.07.2017, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção da aposentadoria rural por idade.



Para comprovação da alegada atividade rural, o embargante trouxe aos autos cópia da sua CTPS com vínculos de natureza rural de 01.09.1976 a 28.02.1978, 01.11.1982 a 31.08.1983, 12.09.1983 a 11.01.1984, 09.07.1984 a 12.01.1985, 17.11.1986 a 30.11.1987, 16.05.1988 a 20.12.1988, 13.01.1989 a 04.04.1989, 07.03.1994 a 17.04.1994, 16.10.2000 a 10.02.2001, 02.07.2001 a 23.12.2001, 30.06.2003 a 02.02.2004 e de 01.06.2013 a 30.08.2014, constituindo, em tese, prova plena e início razoável de prova material do seu labor rural.

Porém, conforme expressamente consignado na decisão embargada, em que pese a presença de tais documentos, o demandante não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural como segurado especial, já que restou demonstrado conforme consulta no CNIS que ele possui vínculos de natureza urbana, tendo como registros as qualificações de motorista de caminhão, motorista e líder de equipe, referentes aos anos de 2004 a 2013, e posteriormente como contribuinte individual efetuando recolhimento de contribuição previdenciária de setembro de 2013 a janeiro de 2014. Ressalta-se, ainda, que conforme às fls. 142/144 o autor está qualificado como Sócio-administrador da Empresa Transportadora Bufo & Facundini Ltda. de 2010 a 2018, o que descaracteriza sua qualidade de segurado especial.

Concluiu-se, portanto, como enfatizado no v. acórdão embargado, que, no caso dos autos, carece a parte autora de comprovação material do labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Verifica-se, portanto, que a matéria restou suficientemente analisada nos autos, não havendo omissão a ser sanada, apenas, o que deseja a embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Por fim, foi consignado que o embargante não faz jus à aposentadoria comum ou híbrida por idade, eis que não preencheu o requisito etário.

Ressalto, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. NECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO.**

I – No caso dos autos, carece a parte autora de comprovação material do labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

II - A matéria restou suficientemente analisada nos autos, não havendo omissão a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

III - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração do autor rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: GILBERTO PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GISELE TELLES SILVA - SP230527-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Vistos, etc.**

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual pretendia a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. Pela sucumbência, arcará o autor com o pagamento das custas e despesas processuais, e honorários fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), respeitados os limites da gratuidade processual.

Em suas razões recursais, objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito**

O autor, nascido em 12.07.1953, completou 60 (sessenta) anos de idade em 12.07.2013, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: (TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149 do E. STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a parte autora apresentou inscrição de produtor rural dele e da esposa (2007), declaração de ITR do Sítio Terra Prometida (Assentamento União da Vitória) em nome de sua esposa (2005 a 2009), certidão do INCRA indicando que ele e a esposa são produtores rurais e residem em assentamento Olga Benário, onde desenvolvem atividades rurais em regime de economia familiar (2011), termo de permuta do INCRA de assentamentos rurais (2011), notas fiscais de produção rural (2014 a 2017), notas de crédito rural em nome da esposa (2010 e 2018), INFBEN revelando que ele recebeu auxílio-doença como segurado especial no período de maio a agosto de 2017. Assim, tais documentos são suficientes para constituir início razoável de prova material do seu histórico nas lides rurais.

De outra parte, o juízo "a quo" determinou: "a juntada de declarações de três pessoas idôneas, devidamente reconhecido firma, juntamente com cópia dos documentos pessoais e comprovantes de residência - que esclareçam aqueles pontos controvertidos -, notadamente o período inicial e final do labor rural, bem como as atividades que desempenhou e sob qual regime" (id 110963886 - Pág. 2).

As declarações escritas das testemunhas acostadas aos autos confirmaram que tanto o autor quanto a esposa residem em assentamento referente a projeto de reforma agrária desde o ano de 2000, onde realizam atividades rurais em regime de economia familiar.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 12.07.2013, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (10.04.2018), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente decisão, uma vez que o Juízo a quo julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido**, a fim de condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir da data do requerimento administrativo (10.04.2018). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de que serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **GILBERTO PEREIRA DA SILVA** o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL, com DIB em 10.04.2018, no valor de 01 (um) salário-mínimo, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6162905-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: TEREZA DENISE DA COSTA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO LIMA DE OLIVEIRA - SP277170-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido realizado em ação previdenciária que visava à concessão do benefício da aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não houve comprovação do exercício da atividade campesina por parte da autora no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da gratuidade de justiça de que é beneficiária.

A parte autora, em razões de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

*RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).*

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 16.07.1962, completou 55 anos de idade em 16.07.2017, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo como estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

**"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boa-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, a requerente acostou aos autos cópia de documento do Sindicato dos trabalhadores rurais de Capão Bonito, apontando que ela está filiada desde 1986. Trouxe, ainda, contribuição sindical da agricultura familiar (2012/2015), recibos de entrega de RAIS, notas fiscais de produtos rurais (1997/2015), em seu nome e de seu marido, bem como contrato de comodato rural (2011), em nome próprio, constituindo início razoável de prova material do histórico camponês do casal.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a demandante há muitos anos, e que ela sempre trabalhou na roça, em regime de economia familiar, sem ajuda de empregados.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 16.07.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (18.07.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Os juros de mora e correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (18.07.2017). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** à parte **TEREZA DENISE DA COSTA** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 18.07.2017**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166809-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EVA TEREZA LEXANDRAO  
Advogado do(a) APELADO: RENATA MARIA MIGUEL - SP236942-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166809-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA TEREZA LEXANDRAO  
Advogado do(a) APELADO: RENATA MARIA MIGUEL - SP236942-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que, à unanimidade, **acolheu os embargos de declaração opostos pela parte autora** para corrigir erro material no voto/acórdão para constar a seguinte redação: "O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data do pedido administrativo (04.07.2016), em conformidade com o pedido constante da inicial, e mantido por 90 dias após a publicação da sentença", sem alteração do resultado, não havendo que se falar em devolução das parcelas recebidas a maior pela parte autora.

Alega o embargante que o entendimento consignado no julgado desta Turma não pode prevalecer, ante a omissão, obscuridade e contradição existentes quanto à inviabilidade de devolução pelo beneficiário de quantias recebidas de boa fé, a título de alteração da natureza do benefício concedido em antecipação de tutela revogada.

Argumenta, por fim, que opõe os presentes embargos de declaração, tendo em vista que para ter acesso aos Tribunais Superiores, via recurso constitucional, é necessário o prévio prequestionamento da matéria.

A parte autora apresentou manifestação quanto aos Embargos de Declaração.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166809-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA TEREZA LEXANDRAO  
Advogado do(a) APELADO: RENATA MARIA MIGUEL - SP236942-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, pretende o ora embargante a devolução de eventuais valores pagos à maior à parte autora, a título de tutela antecipada que determinou a implantação do benefício de auxílio-doença.

Conforme expressamente consignou a decisão ora embargada, a restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela demandante tem natureza alimentar, não restando caracterizada, tampouco, a má-fé em seu recebimento.

Importante salientar que a decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%), EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-Agr, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)

Saliente que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA QUE DETERMINOU A IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF**

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela parte autora tem natureza alimentar, não configurada a má fé da demandante em seu recebimento.

III - A decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

IV - "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes." (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015).

V - Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077434-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA DE FATIMA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO RICARDO DA SILVA - SP404560-N, EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido realizado em ação previdenciária que visava à concessão do benefício da aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não houve comprovação do exercício da atividade campesina por parte da autora no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da gratuidade de justiça de que é beneficiária.

A parte autora, em razões de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

## Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

## Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

## Do mérito

A autora, nascida em 08.11.1962, completou 55 anos de idade em 08.11.2017, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. *Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

**"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: *AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.*

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a requerente acostou aos autos cópia de sua CTPS, com vínculos de natureza rural, intercalados, entre 1979 e 1988, constituindo prova plena no período a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico rural.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a demandante há 40 anos, e que ela sempre trabalhou na roça, como boia-fria, para diversos parceiros, colhendo café, milho e verdura. Informaram, ainda, que ela nunca trabalhou na cidade.

Dessa forma, havendo prova material plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 08.11.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (19.03.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Os juros de mora e correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (19.03.2018). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** à parte **MARIA DE FÁTIMA SILVA** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 19.03.2018**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012737-73.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLESIO NUNES SODRE  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO RICARDO DA SILVA - SP194772-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012737-73.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLESIO NUNES SODRE  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO RICARDO DA SILVA - SP194772-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação.

Em suas razões de inconformismo recursal, o ora embargante argumenta que não há documento técnico para comprovar a especialidade do labor de 26.08.2016 a 12.01.2017. Isto porque o PPP, data de 25.08.2016, não servindo para atestar condições futuras e demonstrar especialidade do período até o 12.01.2017. Defende que, a partir de 1997, a legislação previdenciária disciplina a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho - § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, com a redação conferida pela Medida Provisória nº 1.523/96, reeditada até a conversão na Lei nº 9.528/97. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimado na forma do artigo §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, o embargado não apresentou manifestação acerca do presente recurso.

**É o relatório. Decido.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012737-73.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLESIO NUNES SODRE  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO RICARDO DA SILVA - SP194772-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em exame, não assiste razão ao embargante.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

No caso dos autos, o PPP de id 63366177 - Págs. 08/11 demonstra que o autor laborou, como auxiliar de enfermagem hospitalar, na Notre Dame Intermédica Saúde S/A, com exposição, habitual e permanente, a agentes nocivos biológicos (sangue, urina, fezes e secreções, contendo vírus e bactérias), durante o lapso de 22.03.1991 a 22.08.2016 (data da emissão do formulário previdenciário).



Entendo razoável estender a validade das conclusões do referido PPP ao intervalo posterior à respectiva emissão até a 12.01.2017 (DER), uma vez que o autor continuou laborando na mesma empresa, conforme consulta no CNIS, devendo ser mantido o reconhecimento da especialidade do intervalo controverso de 26.08.2016 a 12.01.2017, por exposição, habitual e permanente, a agentes nocivos biológicos (bactérias e vírus), nos termos previstos no código 3.0.1 do Decreto 3.048/99.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. No caso dos autos, a embargante não apresentou qualquer novidade ou esclarecimento adicional à interpretação realizada pela E. Décima Turma quando do julgamento do seu agravo interno.

Ademais, mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo réu.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ESTENSÃO DA ESPECIALIDADE ATÉ A DER. POSSIBILIDADE. CONTINUIDADE LABORATIVA. PREQUESTIONAMENTO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - No caso dos autos, o PPP demonstra que o autor laborou, como auxiliar de enfermagem hospitalar, na Notre Dame Intermédica Saúde S/A, com exposição, habitual e permanente, a agentes nocivos biológicos, durante o lapso de 22.03.1991 a 22.08.2016 (data da emissão do formulário previdenciário).

IV - Razoável estender a validade das conclusões do referido PPP ao intervalo posterior à respectiva emissão até a 12.01.2017 (DER), uma vez que o autor continuou laborando na mesma empresa, conforme consulta no CNIS, devendo ser mantido o reconhecimento da especialidade do intervalo controverso de 26.08.2016 a 12.01.2017, por exposição, habitual e permanente, a agentes nocivos biológicos (bactérias e vírus), nos termos previstos no código 3.0.1 do Decreto 3.048/99.

V - Ainda que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração do réu rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6090781-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI DIAS DE PONTES

Advogados do(a) APELADO: RENATA ANGELO DE MELO MUZEL - SP387686-N, FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP317834-N, ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde o requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária pelo IPCA e juros de mora, conforme critérios da Lei nº 11.960/2009. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razão de apelação, sustenta o réu que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não havendo nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural. Subsidiariamente, requer que os juros e correção monetária sejam calculados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL; REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Do mérito**

A autora, nascida em 31.10.1961, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 31.10.2016, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados gatos, seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado boia-fria; deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

#### **A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

No caso em apreço, a autora trouxe aos autos cópia das certidões de casamento (1978) e de nascimento de filhos (1981 e 1984), nas quais o seu marido fora qualificado como lavrador; CTPS dele com vínculo de atividade rural de 1981 a 1985, bem como contrato de arrendamento rural (2014), no qual a autora consta como produtora rural, constituindo início de prova material do histórico camponês do casal.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas no sentido de que conhecem a autora desde criança e que ela sempre trabalhou na lavoura, no cultivo de tomate e atualmente planta por conta própria, feijão, milho e mandioca.

Destaco que os períodos em que o marido da autora exerceu atividade urbana (dados do CNIS) não lhe retiram a condição de segurada especial nem obstam a concessão do benefício, pois a autora apresentou início de prova material em nome próprio.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 31.10.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (19.12.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte **ROSELI DIAS DE PONTES** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - DIB em **19.12.2016**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o caput do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088467-37.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLENE BENEDITA FERREIRA VIDAL  
Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**Vistos, etc.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde o requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária pelo IPCA e juros de mora, conforme critérios da Lei nº 11.960/2009. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios que serão fixados em liquidação sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razão de apelação, sustenta o réu que a parte autora não comprovou o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não havendo nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural. Subsidiariamente, requer que os juros e correção monetária sejam calculados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir:**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

## Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

## Do mérito

A autora, nascida em 29.08.1961, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 29.08.2016, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumprido esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados gatos, seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado boia-fria; deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

### **A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

No caso em apreço, a autora trouxe aos autos cópia das certidões de casamento (1979) e de nascimento de filhos (1980, 1981, 1986, 1988, 1998 e 2000), nas quais o seu marido fora qualificado como lavrador, bem como notas fiscais de produtos rurais em nome do seu genitor, constituindo início de prova material do histórico camponês do casal.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas no sentido de que conhecem a autora desde criança, que ela morava no sítio da família, cultivando milho e feijão, sem a ajuda de empregados. Após o casamento ela permaneceu nas lides rurais.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 29.08.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (11.07.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios serão fixados em liquidação de sentença sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte **MARLENE BENEDITA FERREIRA VIDAL** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - DIB em **11.07.2017**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o caput do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001760-17.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: TIAGO MARROCO CUNALI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO TORRES FELIX - SP201399-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TIAGO MARROCO CUNALI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO TORRES FELIX - SP201399-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001760-17.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: TIAGO MARROCO CUNALI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO TORRES FELIX - SP201399-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TIAGO MARROCO CUNALI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO TORRES FELIX - SP201399-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, **Tiago Marroco Cunali**, em face de acórdão que, à unanimidade, rejeitou embargos de declaração por ela interpostos.

Alega a parte autora, ora embargante, que, para que sua tese possa ser analisada nos Tribunais Superiores, necessária a análise da questão constitucional ou federal na decisão recorrida, eis que a jurisprudência, já se encontra sedimentada à respeito, conforme se depreende da edição das Súmulas nº 98 e 211 do Superior Tribunal de Justiça, e 282 e 356, do Supremo Tribunal Federal, sendo seu dever indagar e destacar as questões constitucionais e infra-constitucionais discutidas no processo e no acórdão, tomando-se necessário o esclarecimento e a exposição detalhada sobre toda a matéria destacada e controversa, para que ela possa ser discutida em sede de Recurso Extraordinário, e eventual em Recurso Especial.

Destacou que, considerando-se que sentença estava lastreada em pedido expresso, contendo causa de pedir e pedido claro e objetivo, e havia sido proferida ainda, com base no laudo médico que atestou incapacidade laborativa desde outubro de 2013, inegável que mesmo o embargante tendo anotação de vínculo em 24.11.2014, certamente o fez para não passar fome, por outro lado, estava incapacitado para o trabalho e deveria receber todos os seus direitos, quais sejam, todos os meses aos quais não consta, em seus registros o recebimento de auxílio doença, que será em torno de mais de 6 meses, evidenciando-se, assim, a omissão no julgado, posto que não restou claro o motivo quanto à exclusão da condenação o pagamento dos meses subsequentes à data que o perito afirmou que o embargante estava incapacitado para o trabalho, matéria que deve ser enfrentada, de forma contundente, já que, pouco importa, para o seu direito reconhecido em sentença, que este tenha apontado registro no mês 11/2014. Ressalta, ainda, a existência de omissão no julgado, quanto à fixação dos honorários advocatícios em 5% sobre a condenação, o que ofende lei federal, qual seja, o artigo 85, §2º e §3º, I do CPC, haja vista não existir critério legal para fixação diferente das regras lá estabelecidas.

Sem manifestação do réu.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001760-17.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: TIAGO MARROCO CUNALI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO TORRES FELIX - SP201399-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TIAGO MARROCO CUNALI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO TORRES FELIX - SP201399-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Relembre-se que o voto condutor dos embargos de declaração rejeitou os embargos de declaração anteriormente interpostos pela parte autora versando sobre a mesma matéria.

Inicialmente, a sentença "a quo" concedeu a benesse de auxílio-doença a contar a data da cessação administrativa ocorrida em 02/10/2014, tendo sido o termo inicial alterado por meio da remessa oficial tida por interposta, para fixá-lo a contar da data da cessação ocorrida em 28.12.2017, posto que, não obstante o perito tenha concluído pela incapacidade total e temporária do autor para o trabalho, com reavaliação em dois anos, fixando seu início em outubro de 2013, verificou-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor gozou do benefício de auxílio-doença no período de 02.10.2013 a 02.10.2014 e 17.12.2014 a 28.12.2017, requerendo seu restabelecimento perante a autarquia em 20.01.2018, cujo indeferimento ensejou o ajuizamento da presente ação.

Observou-se dos dados cadastrais, que no interregno compreendido entre os dois períodos de deferimento da benesse, o autor havia apresentado uma anotação de vínculo de emprego, em 24.11.2014, inexistindo, portanto, qualquer vício a ser sanado no que tange à fixação do termo inicial do benefício, consoante constou do acórdão embargado.

Também consignado, no que tange aos honorários advocatícios, que tendo em vista que a parte autora havia decaído do pedido de indenização em dano moral, necessário o arbitramento de sucumbência recíproca, fixados os honorários do patrono do autor, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, sem condenação da parte autora ao pagamento de honorários em favor do procurador da autarquia, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por último, observo que é desnecessário analisar todas as teses arguidas pelas partes, sendo despendida a análise expressa sobre todos os dispositivos legais que envolvem a matéria, para fins de prequestionamento, sendo suficiente a fundamentação a amparar o julgado.

Nesse aspecto, anoto o disposto no art. 1.025 do CPC, "verbis":

*"Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."*

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1025 DO CPC.**

I- O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II- Inicialmente, a sentença "a quo" concedeu a benesse de auxílio-doença a contar a data da cessação administrativa em 02/10/2014, tendo sido o termo inicial alterado por meio da remessa oficial tida por interposta, para fixá-lo a contar da data da cessação ocorrida em 28.12.2017, posto que não obstante o perito tenha concluído pela incapacidade total e temporária do autor para o trabalho, com reavaliação em dois anos, fixando seu início em outubro de 2013, verificou-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor havia gozado do benefício de auxílio-doença no período de 02.10.2013 a 02.10.2014 e 17.12.2014 a 28.12.2017, requerendo seu restabelecimento perante a autarquia em 20.01.2018, cujo indeferimento ensejou o ajuizamento da presente ação, observando-se dos dados cadastrais, que no interregno compreendido entre os dois períodos de deferimento da benesse, o autor havia apresentado uma anotação de vínculo de emprego, em 24.11.2014, inexistindo, portanto, qualquer vício a ser sanado no que tange à fixação do termo inicial do benefício, consoante constou do acórdão embargado.

III- Também consignado, no que tange aos honorários advocatícios, que tendo em vista que a parte autora havia decaído do pedido de indenização em dano moral, necessário o arbitramento de sucumbência recíproca, fixados os honorários do patrono do autor, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, sem condenação da parte autora ao pagamento de honorários em favor do procurador da autarquia, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

IV- Desnecessária a análise de todas as teses arguidas pelas partes, sendo despendida a análise expressa sobre todos os dispositivos legais que envolvem a matéria, para fins de prequestionamento, sendo suficiente a fundamentação a amparar o julgado.

V- Nos termos do art. 1.025 do CPC: *"Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."*

VI- Inexistência de omissão no julgado embargado.

VII- Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5435184-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: HERCULES CORREIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSÉ LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N, FERNANDA ALINE CORREIA - SP339665-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HERCULES CORREIA

Advogados do(a) APELADO: JOSÉ LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N, FERNANDA ALINE CORREIA - SP339665-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Diante do noticiado pela parte autora na petição Id. n. 133441883, comunique-se novamente ao INSS (Gerência Executiva), bem como à PROCURADORIA, solicitando, com urgência, o cumprimento da parte final da decisão Id. n. 127195793, no tocante à implantação imediata, em favor da parte autora **HERCULES CORREIA**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início **DIB em 22.07.2015**, considerando o tempo de contribuição apurado de 40 anos, 05 meses e 09 dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo.

Após, certifique a Subsecretaria o que de direito.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266035-23.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: AQUILINA MARTINS DE SIQUEIRA SANCHES  
Advogados do(a) APELANTE: JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N, SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, sob o fundamento de que não restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural no período alegado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Condenada a demandante ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiário.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando, assim, os requisitos exigidos pelos artigos 48, § 3º, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção da aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões de apelação do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

***RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).***

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito**

A autora, nascida em 02.01.1960, completou 55 anos de idade em 02.01.2015, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. *Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.*

Por sua vez, de acordo como estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boa-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: *AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.*

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em tela, consta dos autos cópia das certidões de casamento (1984) e de nascimento de filhos (1985 e 1990), nas quais o marido da autora fora qualificado como lavrador, contrato de arrendamento rural (1980), em nome dele, bem como notas fiscais de produtos rurais (1984/1986), constituindo início razoável de prova material do histórico camponês do casal.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmam que conhecem a autora há muitos anos e que ela sempre trabalhou na roça, em regime de economia familiar, vendendo parte da produção, sem ajuda de empregados.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Destaco que o fato do marido da demandante perceber benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de comerciário, não impede a concessão do benefício, uma vez que o valor do benefício corresponde a um salário mínimo, equivalente, portanto, ao que ele receberia caso tivesse sido aposentado na condição de ruralista.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 02.01.2015, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (07.03.2016), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo".

Diante do exposto, **com fulcro no artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **AQUILINA MARTINS DE SIQUEIRA SANCHES**, o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, **com data de início - DIB - em 07.03.2016**, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092264-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: APARECIDA DESTRI VERONEZI  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade. Condenada a demandante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.



Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que restou comprovado o exercício de atividade rural nos períodos de 24.11.1973 a 03.06.1984, 02.01.1985 a 31.03.1986 e 01.04.1986 a 24.06.1990, que devem ser somados aos períodos em que manteve vínculo de emprego de recolheu contribuições previdenciárias, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria híbrida por idade, a partir da data do requerimento administrativo efetuado em 21.06.2017.

Com as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

#### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL); RESP 1674221/SP (APOSENTADORIA HÍBRIDA).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito.**

A autora, nascida em 01.06.1957, objetiva o reconhecimento do exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, nos períodos de 24.11.1973 a 03.06.1984, 02.01.1985 a 31.03.1986 e 01.04.1986 a 24.06.1990, que, somados aos demais períodos rurais registrados em CTPS, bem como aos períodos em que houve recolhimentos previdenciários, lhe asseguram a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade, a partir da data do requerimento administrativo (21.06.2017).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a autora trouxe aos autos certidão de casamento de seus genitores, no ano de 1941, em que seu genitor fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, a CTPS de seu esposo, com registros de vínculos de emprego de natureza rural no período compreendido entre os anos de 1982 e 2000. Apresentou, ainda, sua própria Carteira Profissional – CTPS, com anotação de vínculo de emprego de natureza rural no período de 04.06.1984 a 01.12.1984, que constitui prova plena do labor rural no período a que se refere, bem como início razoável de prova material de seu labor agrícola.

De outra parte, a prova testemunhal produzida em juízo corroborou que conhece a autora há longa data, e que ela trabalhou na roça, por mais de vinte anos. A testemunha Luiz Gonzaga Scarbini afirmou ter conhecido a autora na década de 70. Trabalharam juntos em diversas propriedades rurais, por aproximadamente vinte anos. A partir de 1990, a autora não mais trabalhou na lavoura. A testemunha Sérgio Gius declarou conhecer a autora há 50 anos. Trabalhou com a autora em diversas propriedades rurais, por aproximadamente três anos. Atualmente a demandante é dona de casa.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indicio que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam labor rural antes das datas neles assinaladas.

Assim, diante do conjunto probatório, tenho que deve ser reconhecido o período de atividade rural nos interregnos de **24.11.1973 a 03.06.1984, 02.01.1985 a 31.03.1986 e 01.04.1986 a 24.06.1990**, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991).

Há que se observar que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria com um por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ, que a seguir transcrevo:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.***

***I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.***

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Observa-se, no caso, que a autora completou sessenta anos de idade em 01.06.2017 e possui vínculo de emprego no ano de 1984 e recolhimentos previdenciários no período de 2016/2017, que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, anterior a 1991, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 01.06.2017, e perfazendo um total de 215 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (21.06.2017), em conformidade com entendimento jurisprudencial sedimentado.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em favor da autora em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria híbrida por idade, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 48, caput, da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora APARECIDA DESTRI VERONEZI, o benefício de APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE, com data de início - DIB em 21.06.2017, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013513-93.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOAO TRIGO HIDALGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: JOAO TRIGO HIDALGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos, etc.

Comunique-se ao INSS (Gerência Executiva) - APS 21.0.01.120, para que, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, apresente esclarecimentos relativos ao benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL (NB:46/196.191.890-8, DER.04.10.2011), do segurado JOAO TRIGO HIDALGO, CPF 028.448.738-47, referente à petição (Num. 133839277 - Pág. 1-2) e documentos (Num. 133839833 - Pág. 1-8) apresentados pela parte autora, devendo ser justificado o motivo pelo qual foi utilizado o salário mínimo nas três competências questionadas, com análise da documentação em questão.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868086-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LUZIA JANETE RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868086-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LUZIA JANETE RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data do julgamento.

Aduz o embargante que se constata a existência de omissão e obscuridade no aludido acórdão embargado, eis que o art. 60, §§ 9º ao 11, da Lei 8.213/91 prevê a cessação do benefício em 120 dias, independentemente da realização de perícia, e que não foi fixado termo final para o benefício. Aduz, ainda, que o julgado recorrido padece de omissão e obscuridade ao afastar a aplicação da correção monetária segundo a Lei 11.960/09.

Houve manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868086-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LUZIA JANETE RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, corrigir erro material.

Relembre-se que com a presente ação, a parte autora, nascida em 17.09.1972, objetivava a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício de auxílio-doença foi fixado a partir da data do acórdão embargado, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumprir consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS.

Quanto à correção monetária observo que o E. STF, em novo julgamento (RE 870.947/SE - 20.09.2017), firmou a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao re 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

Outrossim, não há que se falar em sobrestamento do feito, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar os fundamentos da decisão atacada. Incidência da Súmula 182/STJ.*

*2. Ao relator não compete determinar o sobrestamento do feito em razão de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo STF, por se tratar de providência a ser avaliada quando do exame de eventual Recurso Extraordinário. Precedentes.*

*3. Agravo Regimental não conhecido.*

*(AgRg no Ag 1061763/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 19/12/2008)*

Portanto, não há omissão/obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.**

*I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.*

*II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.*

*III - Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).*

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO FINAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA**

I - Fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

II - Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS.

III - No caso dos autos, o termo inicial do benefício de auxílio-doença foi fixado a partir da data do presente acórdão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

IV - Quanto à correção monetária observo que o E. STF, em novo julgamento (RE 870.947/SE - 20.09.2017), firmou a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016963-75.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N  
AGRAVADO: T. M. D. M. A.  
INTERESSADO: LUANA CRISTINA MORAES DO PRADO  
Advogado do(a) AGRAVADO: CORA CORALINA PIRES CARDOSO - SP376583  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida em autos de ação de concessão de benefício de auxílio-reclusão, em fase de cumprimento de sentença, que rejeitou a impugnação por ele apresentada, afastando a alegação de ausência de mora na implantação do benefício e fixando a multa arbitrada a tal título em R\$ 20.500,00 (vinte mil e quinhentos reais).

Alega o agravante, em suas razões, que não se justifica a imposição de multa moratória, ante a falta de regular intimação para implantação do benefício. Sustenta que para a cobrança da multa faz-se necessária a intimação pessoal da Gerência Executiva do INSS, salientando que a ciência de seu patrono não afasta a necessidade de intimação da APSDJ/EDAJ, a fim de que efetive a implantação do benefício. Argumenta, outrossim, que a penalidade que lhe foi cominada é inconstitucional, seja porque seus bens são inalienáveis, seja porque suas receitas têm destinação específica para o pagamento de benefícios. Defende a impertinência da utilização pedagógica da multa no presente caso, haja vista que conta com poucos servidores e recebe semanalmente centenas de determinações judiciais, de modo que não é possível que o atendimento seja imediato, a despeito de todo seu esforço, não havendo que se olvidar que agiu de boa-fé durante todo o transcorrer do processo. Assevera, ainda, a desproporcionalidade entre o valor da multa e o valor do benefício, havendo necessidade de redução de seu valor para 1/30 do valor do benefício.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso e a reforma da decisão agravada, coma exclusão total da multa moratória do cálculo de liquidação.

**É o breve relatório. Decido.**

Assiste razão ao agravante.

Cumpra-se observar que para a incidência da multa diária por descumprimento da antecipação dos efeitos da tutela, faz-se necessária a intimação pessoal da Gerência Executiva do INSS, pois a ela cabe o efetivo cumprimento da determinação judicial, não bastando a esse fim a simples intimação do representante judicial. Tal exigência, ademais, decorre de expressa previsão legal (Lei n. 9.494/97 e Lei n. 8.437/92).

Assim, não havendo nos autos a comprovação da intimação pessoal do INSS, e uma vez implantado o benefício, não há que se falar em descumprimento da decisão judicial.

Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. MULTA POR ATRASO NO CUMPRIMENTO. DESCABIMENTO. INTIMAÇÃO DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS. NECESSIDADE. PRECEDENTES. RECURSO DO INSS PROVIDO.**

*1 - A multa prevista no artigo 461, §4º, do CPC/73, (astreintes) não assume natureza indenizatória ou compensatória, sendo, de fato, uma medida coercitiva, a fim de que a ordem jurisdicional seja cumprida.*

*2 - O ato de implantação de benefício consubstancia procedimento afeto, exclusivamente, à Gerência Executiva do INSS, órgão de natureza administrativa e que não se confunde com a Procuradoria do INSS, a qual possui a finalidade de defender os interesses do ente público em Juízo.*

*3 - Tanto assim o é, que eventual desatendimento de ordem judicial relativamente à implantação de benefícios previdenciários atrai a responsabilização do agente público diretamente envolvido em seu cumprimento.*

*4 - Nesse passo, não tendo sido enviada comunicação à "EADJ - Equipe de Atendimento a Demandas Judiciais", mas tão somente a expedição de ofício ao Procurador do INSS, entende-se não ter ocorrido a mora na implantação da aposentadoria por idade rural, ao menos para efeito de fixação de multa diária. Precedentes.*

*5 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.*

*(AI 0029317-67.2013.4.03.0000, Rel. Des. Federal Carlos Delgado, e-DJF3 Judicial 1 de 08/03/2019)*

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MULTA AFASTADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

*1. A antecipação dos efeitos da tutela se deu no bojo da sentença proferida na fase de conhecimento, com a determinação de implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 250,00, oportunidade em que, foi determinada expressamente a expedição de ofício EADJ - Equipe de Atendimento de Demandas Judiciais da Gerência Executiva do INSS em Dourados, na pessoa de Rosiney Tomé Lácia, para cumprimento da ordem, juntando-se cópias da decisão e dos documentos pessoais do segurado.*

*2. Entretanto, tal ofício não foi expedido pela serventia do Juízo e a implantação do benefício se deu apenas após o retorno dos autos à origem após o julgamento do recurso interposto pelo segurado, ora apelante, de modo que não há como atribuir a demora no cumprimento da implantação do benefício ao INSS, devendo ser mantida a r. sentença recorrida, nos moldes em que proferida.*

*3. Destaque-se que a ordem de implantação foi dirigida expressamente à EADJ e não houve intimação desta e nem o encaminhamento dos documentos pessoais do segurado, não bastando para a configuração da demora no cumprimento, a intimação da sentença realizada na pessoa do Procurador Federal ocorrida em dezembro de 2010.*

*4. Apelação desprovida.*

*(AC 0025024-30.2013.4.03.9999, Rel. Des. Federal Nelson Porfírio, e-DJF3 Judicial 1 de 06/09/2017)*

Diante do exposto, concedo o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC 2015, para determinar a exclusão total da multa moratória do cálculo de liquidação.

Comunique-se ao d. Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: RICARDO BENEDITO PEREIRA, HILTON CARLOS OLIVEIRA PEREIRA, ANDRE RAFAEL OLIVEIRA FARIA, FLAVIO HENRIQUE OLIVEIRA FARIA  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233615-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: RICARDO BENEDITO PEREIRA, HILTON CARLOS OLIVEIRA PEREIRA, ANDRE RAFAEL OLIVEIRA FARIA, FLAVIO HENRIQUE OLIVEIRA FARIA  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu parcial provimento à sua apelação para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação (10.04.2018), como o acréscimo de 25%.

Aduz o embargante que se constata a existência de omissão no aludido acórdão embargado quanto à fixação do termo inicial do benefício, o qual deve remontar à data do primeiro requerimento administrativo, ocorrido em 30.01.2014.

Não houve apresentação de manifestação ao recurso.

Noticiado o falecimento da parte autora em 07.08.2019, foi deferida a habilitação dos herdeiros.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233615-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: RICARDO BENEDITO PEREIRA, HILTON CARLOS OLIVEIRA PEREIRA, ANDRE RAFAEL OLIVEIRA FARIA, FLAVIO HENRIQUE OLIVEIRA FARIA  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
Advogados do(a) APELANTE: MARISE APARECIDA MARTINS - SP83127-N, PAULA SIMONE MARTINS FREITAS - SP255807-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil/15, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Cumprе ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, proposta a 07.03.2018, não restou demonstrada a incapacidade de forma total e permanente na data do requerimento administrativo, ocorrido em 30.01.2014 (resposta ao quesito nº 5, do laudo).

Destarte, o termo inicial do benefício por incapacidade deve ser mantido data da citação (10.04.2018), em consonância como decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Tendo em vista o falecimento da parte autora em 07.08.2019, o benefício é devido até tal data, restando prejudicada a determinação de implantação imediata da benesse.

Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração interpostos pela parte autora**, esclarecendo que o benefício é devido até 07.08.2019, ante o óbito da parte autora.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja cancelada a determinação de implantação imediata do benefício de aposentadoria por invalidez como percentual de 25%.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

I - A questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, proposta a 07.03.2018, não restou demonstrada a incapacidade de forma total e permanente na data do requerimento administrativo, ocorrido em 30.01.2014 (resposta ao quesito nº 5, do laudo).

II - O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser mantido data da citação (10.04.2018), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

III - Tendo em vista o falecimento da parte autora em 07.08.2019, o benefício é devido até tal data restando prejudicada a determinação de implantação imediata da benesse.

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002841-19.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALTAIR ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ILIONICE DE ALMEIDA LIRA - SP273559-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002841-19.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALTAIR ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ILIONICE DE ALMEIDA LIRA - SP273559-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - em face do acórdão que acolheu os embargos de declaração do autor, com efeitos infringentes, para conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 23.01.2019, data em que completados os requisitos necessários à jubilação (fs.354/355).

O INSS, ora embargante, requer, preliminarmente, a manutenção do sobrestamento do feito, haja vista que o Tema 995 do STJ ainda não transitou em julgado, bem como restar caracterizada a falta de interesse de agir com relação ao período especial, cuja comprovação somente ocorreu no presente feito, com base em outros documentos não apresentados na esfera administrativa, equivalente a propor a ação sem prévio requerimento, devendo ser julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC. No mérito, aponta existência de contradição e obscuridade no referido acórdão, vez que houve reconhecimento de tempo especial com base em documento produzido após a DER, ou seja, documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa, de forma que os efeitos financeiros deveriam ser contados a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos, momento em que tomou ciência de tal documento, ou da data da citação. Caso seja aceita a reafirmação da DER, isso significa que houve acerto administrativo ao indeferir o benefício, assim, não há nenhuma hipótese do INSS ser condenado no ônus da sucumbência e muito menos em juros de mora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores (fs.363/375).

Devidamente intimada, a parte autora se manifestou acerca da oposição dos presentes embargos (fs.379/383).

É o relatório.

APELADO: ALTAIR ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ILIONICE DE ALMEIDA LIRA - SP273559-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

### Da preliminar de sobrestamento do feito

Resta prejudicada a matéria preliminar, vez que houve o levantamento do sobrestamento do presente feito, tendo em vista a publicação do Acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil, conforme certidão (fls.328). Ademais, ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

### Da preliminar de falta de interesse de agir

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS deve ser dada por prejudicada, tendo em vista que confunde-se com o mérito e nesse contexto será analisada.

### Do mérito

Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" e/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumpra anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa, *mutatis mutandis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. *Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
  2. *Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
  3. *Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
  4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*
- (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012...DTPB-) (g.n).

Da mesma forma, devem ser mantidos os termos do acórdão embargado quanto à correção monetária e juros de mora, computados a contar do mês seguinte à publicação do *decisum* embargado, momento a partir do qual deve ser reconhecida a mora do réu, bem como os honorários advocatícios arbitrados em R\$2.000,00 (dois mil reais) em favor do autor, vez que foram assim fixados justamente porque houve reafirmação da DER quando do implemento dos requisitos necessários à benesse (23.01.2019), ou seja, em momento posterior à citação.

Não há, portanto, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Destaco, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Diante do exposto, julgo **prejudicadas as preliminares de sobrestamento do feito e falta de interesse de agir suscitada pelo INSS e, no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos pelo réu.**

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINARES PREJUDICADAS. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. PPP. TERMO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.**

I - Houve o levantamento do sobrestamento do presente feito, tendo em vista a publicação do Acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, nos termos do Artigo 1040 do Código de Processo Civil. Ademais, ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.



II - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

III - Cumpre anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

IV - Mantidos os termos do acórdão embargado quanto à correção monetária e juros de mora, computados a contar do mês seguinte à publicação do *decisum* embargado, momento a partir do qual deve ser reconhecida a mora do réu, bem como os honorários advocatícios arbitrados em R\$2.000,00 (dois mil reais) em favor do autor, vez que foram assim fixados justamente porque houve reafirmação da DER quando do implemento dos requisitos necessários à benesse (23.01.2019), ou seja, em momento posterior à citação.

V - Não há, portanto, qualquer omissão, obscuridade e contradição a ser sanada, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

VI - Preliminares prejudicadas. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicadas as preliminares arguidas e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004697-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA DE LOURDES SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004697-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA DE LOURDES SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora, em face de acórdão que, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do C.P.C., reconsiderou o acórdão de fl. 194, para acolher em parte os embargos de declaração da parte autora, a fim de fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação (14.10.2017), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a contar da data do julgamento (25.10.2018).

O embargante alega que o acórdão embargado incorreu em omissão e contradição, tendo em vista que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser considerado a partir da cessação do auxílio-doença (21.10.2015).

Devidamente intimada, a parte contrária não apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004697-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA DE LOURDES SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Inicialmente cumpre destacar que a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado.

No caso em tela, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir de sua cessação (14.10.2017), convertido em aposentadoria por invalidez a contar da data do julgamento (25.10.2018).

Esclareço, novamente, que não é possível a fixação do termo inicial da aposentadoria por invalidez desde 2015, como pretende a parte autora, já que o laudo pericial atestou não haver incapacidade laborativa.

Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, apenas, o que deseja a embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração interpostos pela parte autora.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.**

- I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.
- II - Cumpre destacar que a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir de sua cessação (14.10.2017), convertido em aposentadoria por invalidez a contar da data do julgamento (25.10.2018).
- III - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019091-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N  
AGRAVADO: VALDEMIR MUNHOZ  
PROCURADOR: HUBSILLER FORMICI  
Advogado do(a) AGRAVADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019091-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N  
AGRAVADO: VALDEMIR MUNHOZ  
PROCURADOR: HUBSILLER FORMICI  
Advogado do(a) AGRAVADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração oposto pelo INSS em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Alega o embargante a existência omissão, contradição e obscuridade no aludido julgado, sob o fundamento que é devido o desconto dos períodos em que houve vínculo empregatício concomitantemente ao recebimento do benefício de auxílio-doença concedido judicialmente. Ressalta que a questão do desconto do período laborado não foi objeto da lide na fase de conhecimento, sendo certo que a decisão que transitou em julgado em momento algum afastou o desconto do período laborado, até porque essa impossibilidade de pagamento decorre de lei e do comando constitucional, não havendo, portanto, preclusão sobre a matéria, muito menos em coisa julgada.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contrarrazões ao presente recurso (ID 129762779).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019091-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N  
AGRAVADO: VALDEMIR MUNHOZ  
PROCURADOR: HUBSILLER FORMICI  
Advogado do(a) AGRAVADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão e, inclusive, erro material.

Não é este o caso dos autos.

Com efeito, constou expressamente no acórdão embargado que, de acordo com os artigos 46 e 59, ambos da Lei nº 8.213/91, é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

No entanto, verificou-se que, analisando a situação fática sub judice, não assistia razão ao agravante, ora embargante, uma vez que é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data a autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade.

Neste sentido, foram colacionados os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.**

**I - É DEVIDA A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À TRABALHADORA RURAL QUE TEVE SUA INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA ATESTADA PELO PERITO OFICIAL.**

**II - O FATO DE A AUTORA CONTINUAR TRABALHANDO NAS LIDES DO CAMPO PARA PROVER A PRÓPRIA SOBREVIVÊNCIA E A DE SEU FILHO NÃO É MOTIVO PARA NÃO LHE RECONHECER A INCAPACIDADE.**

**III - HÁ QUE SE CONSIDERAR NA APRECIÇÃO DOS FATOS E NA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA O PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.**

**IV - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 03035536-5, ANO: 91, UF: SP, TURMA: 02, REGLÃO: 03, DJ 23-02-94, PG: 005706, JUIZ ARICÊ AMARAL)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.**

(...)

**4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.**

(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)

Ressaltou-se, ainda, que a autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício com o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

Outrossim, o acórdão embargado consignou que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir de 10.06.2016, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada. Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.**

(...)

**5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".**

**6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.**

**7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repetidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".**

**8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.**

**9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).**

Ademais, que em que pese a questão relativa às prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício simultâneo estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, ficou claro no acórdão embargado que o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados, conforme fundamentação do voto que ora segue:

... importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

(...)

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

(STJ - ProAfr no REsp: 1786590 SP 2018/0313709-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 21/05/2019, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 03/06/2019)

Ressalto, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. EXECUÇÃO DE PARCELAS VENCIDAS. AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORATIVA. ESTADO DE NECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO. ENTENDIMENTO DO STJ.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão e, inclusive, erro material.

II - Verificou-se que, analisando a situação fática sub judice, não assistia razão ao agravante, ora embargante, uma vez que é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data a autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade.

III - A parte autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

IV - Em que pese a questão relativa às prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício simultâneo estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados.

V - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001836-75.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JACQUELINE DE SOUZA REBOUCAS  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN MUNIZ BAKHOS - SP229104-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001836-75.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JACQUELINE DE SOUZA REBOUCAS  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN MUNIZ BAKHOS - SP229104-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo pela parte autora, **Jacqueline de Souza Rebouças**, em face de acórdão que, à unanimidade, negou provimento à sua apelação.

Alega a embargante que a existência de omissão no julgado, vez que, consoante relatou nos autos, teve seu benefício por incapacidade cessado irregularmente, em uma situação atípica de queda de energia durante o exame pericial, que ocasionou a instabilidade do sistema na Agência da Previdência Social e, consoante orientação dos servidores da autarquia, interps recurso administrativo, que estava pendente de julgamento. Relata a impossibilidade de cessação da benesse, enquanto não fosse decidido o recurso administrativo. Houve, assim, clara omissão quanto a aspecto fundamental do recurso, que merece ser sanada.

Sem contrarrazões.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001836-75.2018.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JACQUELINE DE SOUZA REBOUCAS  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN MUNIZ BAKHOS - SP229104-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, a autora ajuizou a presente ação objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença que fora cessado pela autarquia, em virtude de erro administrativo, aduzindo que a situação demandava intervenção judicial para tanto, pugnano pela concessão da tutela de urgência, posto que aguardava a solução administrativa há mais de um ano.

Nos autos, foi realizada perícia judicial, atestando o perito que a autora era portadora de lúpus eritematoso sistêmico, observando que a incapacidade decorria quando dos surtos e sintomas da doença, mas que a autora não apresentava inaptidão laboral no momento do exame, posto que a moléstia estava controlada, frente ao tratamento instituído.

No que tange à existência de período pretérito em que houve incapacidade, o perito fixou-os entre 30.04.2010 a 30.08.2010; 21.01.2011 a 28.06.2013; 27.11.2015 a 13.11.2016 e sendo que como bem destacado pelo *expert*, e verificando-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, a autora esteve albergada pelo benefício por incapacidade recebido na via administrativa, em tais períodos, não se justificando o restabelecimento da benesse anteriormente cessada.

Vale destacar nessa oportunidade que recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 29.04.2010 a 19.11.2010 e 21.01.2011 a 13.11.2016.

Restou abordado no voto condutor dos embargos, ainda, que a parte autora, após a realização da perícia, informou que aguardava realização de exame pelo SUS, tendo sido determinado pelo d. Juízo "a quo" que fosse juntado o resultado nos autos, a fim de complementar as deduções do perito, ratificando ou retificando, assim, suas conclusões.

Entretanto, a parte autora não mais se manifestou posteriormente, tampouco, em sede de apelação, oportunidade em que poderia fornecer elementos que pudessem abonar sua pretensão, não havendo qualquer menção à referida diligência médica citada.

Observe, ainda, que a alegação de falta de energia elétrica no momento da perícia administrativa resta prejudicada, também, visto que mera alegação, destituída de comprovação.

Não há, portanto, qualquer omissão ou contradição no julgado, inferindo-se que a parte autora pretende, na verdade, fazer prevalecer entendimento diverso sobre a matéria, o que não se coaduna como objetivo dos embargos de

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

**É como voto.**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO JULGADO. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. CANCELAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE. AJUZAMENTO DA AÇÃO OBJETIVANDO O RESTABELECIMENTO DA BENESSE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

I- Nos termos do art. 1.022, do CPC, cabem embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.

II- A autora ajuizou a presente ação objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença que fora cessado pela autarquia, em virtude de erro administrativo, aduzindo que a situação demandava intervenção judicial para tanto, pugnano pela concessão da tutela de urgência, posto que aguardava a solução administrativa há mais de um ano.

III- Nos autos, foi realizada perícia judicial, atestando o perito que a autora era portadora de lúpus eritematoso sistêmico, observando que a incapacidade decorria quando dos surtos e sintomas da doença, mas que a autora não apresentava inaptidão laboral no momento do exame, posto que a moléstia estava controlada, frente ao tratamento instituído.

IV-No que tange à existência de período pretérito em que houve incapacidade, o perito fixou-os entre 30.04.2010 a 30.08.2010; 21.01.2011 a 28.06.2013; 27.11.2015 a 13.11.2016 e sendo que como bem destacado pelo expert, e verificando-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, a autora esteve albergada pelo benefício por incapacidade recebido na via administrativa, em tais períodos, não se justificando o restabelecimento da benesse anteriormente cessada.

V-Vale destacar nessa oportunidade que recebeu o benefício de auxílio-doença nos períodos de 29.04.2010 a 19.11.2010 e 21.01.2011 a 13.11.2016.

VI-Restou abordado no voto condutor dos embargos, ainda, que a parte autora, após a realização da perícia, informou que aguardava realização de exame pelo SUS, tendo sido determinado pelo d. Juízo "a quo" que fosse juntado o resultado nos autos, a fim de complementar as deduções do perito, ratificando ou retificando, assim, suas conclusões.

VII-Ausência de manifestação da parte autora, tampouco, em sede de apelação, oportunidade em que poderia fornecer elementos que pudessem abonar sua pretensão, não havendo qualquer menção à referida diligência médica citada.

VIII-Não há, portanto, qualquer omissão ou contradição no julgado, inferindo-se que a parte autora pretende, na verdade, fazer prevalecer entendimento diverso sobre a matéria, o que não se coaduna como objetivo dos embargos de declaração.

IX - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696172-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROBSON MENDES BARBOSA  
Advogados do(a) APELADO: REUTER MIRANDA - SP353741-N, JANAINA WOLF - SP382775-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696172-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROBSON MENDES BARBOSA  
Advogados do(a) APELADO: REUTER MIRANDA - SP353741-N, JANAINA WOLF - SP382775-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu **parcial provimento à sua apelação** para que o benefício fosse devido até 6 meses, contados da data do julgamento.

Alega o embargante, em síntese, que se constata a existência de omissão no aludido acórdão embargado, tendo em vista a perda de qualidade de segurado.

A parte autora apresentou manifestação sobre os Embargos de Declaração.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696172-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBSON MENDES BARBOSA  
Advogados do(a) APELADO: REUTER MIRANDA - SP353741-N, JANAINA WOLF - SP382775-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

*I- esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II- suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III- corrigir erro material.*

.....”

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Relembre-se que coma presente ação, o autor, nascido em 03.04.1979, objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

No caso dos autos, o laudo médico-pericial, elaborado em 13.11.2018, atestou que o autor apresenta déficit visual bilateral parcial, em pós-operatório tardio de hidrocefalia por cisto colóide de III ventrículo, que lhe traz incapacidade de forma parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde julho/2016. Apontou que a incapacidade é total para o exercício da atividade habitual como motorista de caminhão, podendo, no entanto, ser reabilitado para função compatível.

Destaque que o autor possui vínculos laborais de novembro/1993 a janeiro/1994, novembro/2011 a janeiro/2012 e de dezembro/2015 a outubro/2019 (remuneração integral até julho/2016), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2017.

O laudo pericial apontou o início da incapacidade em julho/2016, ocasião em que já havia recuperado a qualidade de segurado, e preenchido a carência necessária.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.**

**I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.**

**II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejugamento da causa, apresentando caráter infringente.**

**III - embargos de declaração rejeitados.**

**(STJ - AERESP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).**

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO**

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - No caso do autos, o autor possui vínculos laborais de novembro/1993 a janeiro/1994, novembro/2011 a janeiro/2012 e de dezembro/2015 a outubro/2019 (remuneração integral até julho/2016), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2017. O laudo pericial apontou o início da incapacidade em julho/2016, ocasião em que já havia recuperado a qualidade de segurado, e preenchido a carência necessária.

III - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos declaratórios do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226252-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSIAS LUCIO  
Advogado do(a) APELANTE: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226252-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSIAS LUCIO  
Advogado do(a) APELANTE: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo interno (art. 1.021, CPC).

A autarquia embargante aponta que a decisão é obscura, contraditória e omissa quanto à questão da exposição a agentes nocivos, uma vez que após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se essa data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contrarrazões ao presente recurso (ID 129333977).

É o relatório.

---

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226252-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSIAS LUCIO  
Advogado do(a) APELANTE: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é este o caso dos autos.

Com efeito, observo que a irresignação do embargante ao entendimento desta 10ª Turma quanto à possibilidade de se reconhecer a atividade especial, por exposição à eletricidade, é mera reprodução dos argumentos que foram apresentados em sede de agravo interno.

Assim, reitero que a sua impugnação não merece prosperar, vez que embora o agente nocivo eletricidade não conste do rol previsto no Decreto 2.172/97, deve-se manter os termos da decisão agravada, tendo em vista que o art. 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissional prejudiciais à saúde ou a integridade física, caso dos autos. Nesse sentido:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).**

**1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.**

**2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.**

**3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.**

**4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.**

**(Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.)**

Ademais, ressalte-se que em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Portanto, deve ser mantida a especialidade do período de 06.03.1997 a 19.01.2017, laborado como eletricitista para a empresa ITAÍ PARANAP AVARÉ LTDA., uma vez que o autor esteve exposto à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme PPP e laudos técnicos constantes dos autos, haja vista o risco à saúde e à integridade física do requerente.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

---

## EMENTA



**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ELETRICIDADE. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RISCO A INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A irrisignação do embargante ao entendimento desta 10ª Turma quanto à possibilidade de se reconhecer a atividade especial, por exposição à eletricidade, é mera reprodução dos argumentos que foram apresentados em sede de agravo interno. Assim, reitera-se que a sua impugnação não merece prosperar, vez que embora o agente nocivo eletricidade não conste do rol previsto no Decreto 2.172/97, deve-se manter os termos da decisão agravada, tendo em vista que o art. 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissional prejudiciais à saúde ou a integridade física, caso dos autos.

III - Em se tratando de altas tensões elétricas, que temo caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

IV - Deve ser mantida a especialidade do período de 06.03.1997 a 19.01.2017, laborado como electricista para a empresa ITAÍ PARANAPAVARÉ LTDA., uma vez que o autor esteve exposto à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme PPP e laudos técnicos constantes dos autos, haja vista o risco à saúde e à integridade física do requerente.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070852-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FRANCISCO NEVES DE LUCENA  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070852-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FRANCISCO NEVES DE LUCENA  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, **Francisco Neves de Lucena**, em face de decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, rejeitou a preliminar por ele arguida e, no mérito, negou provimento à sua apelação.

Alega o embargante que há omissão no julgado, posto que filtrado em laudo pericial que não observou que havia incapacidade laborativa, o qual foi realizado de forma superficial, contrariando vasta documentação médica juntada aos autos. Destaca a existência de pontos que devem ser objeto de análise e respectiva correção no acórdão, para fins de preenchimento de algumas lacunas, bem como para efeitos de prequestionamento para autorizar a interposição de recurso especial e extraordinário frente ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal, notadamente quanto aos seguintes artigos: art. 479 c.c. 371 do CPC; art. 24 c/c art. 25, inc. I, art. 42 e art. 59, todos da Lei nº 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070852-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: FRANCISCO NEVES DE LUCENA  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que o laudo pericial, elaborado por médico ortopedista, foi realizado de forma minuciosa, concluindo que, não obstante fosse portador de patologias, estas não obstavam a prática laborativa, não evidenciando-se alterações significativas, ou manifestações clínicas durante o exame. Em complementação ao laudo, ratificou as conclusões iniciais, tendo sido observado que inexistiam outros elementos probatórios nos autos a abalar as considerações do *expert*.

Não há, portanto, qualquer omissão no julgado.

Por último, observo que é desnecessária a análise expressa sobre todos os dispositivos legais que envolvem a matéria, para fins de prequestionamento, sendo suficiente a fundamentação a amparar o julgado.

Nesse aspecto, anoto o disposto no art. 1.025 do CPC, "verbis":

"*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.*"

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Relembre-se que o laudo pericial, elaborado por médico ortopedista, foi realizado de forma minuciosa, concluindo que, não obstante fosse portador de patologias, estas não obstavam a prática laborativa, não evidenciando-se alterações significativas, ou manifestações clínicas durante o exame. Em complementação ao laudo, ratificou as conclusões iniciais, tendo sido observado que inexistiam outros elementos probatórios nos autos a abalar as considerações do *expert*.

III- Desnecessária a análise expressa sobre todos os dispositivos legais que envolvem matéria, para fins de prequestionamento, sendo suficiente a fundamentação a amparar o julgado.

IV-*"Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."*(art. 1025 do CPC).

V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787359-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ANTONIO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: YURI CEZARE VILELA - SP360506-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787359-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ANTONIO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: YURI CEZARE VILELA - SP360506-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu parcial provimento ao recurso da parte autora para declarar a nulidade da sentença, e com filcro no art. 1013, §3, I do Novo CPC, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação (28.04.2017).

Aduz o embargante que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado quanto à fixação do termo inicial do benefício, o qual deve remontar à data do laudo pericial, eis que os documentos constantes dos autos não foram apresentados no processo administrativo.

A parte autora apresentou manifestação ao recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787359-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ANTONIO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: YURI CEZARE VILELA - SP360506-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil/15, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Cumprе ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o laudo pericial revelou que o autor, portador de epilepsia, apresenta incapacidade laborativa de forma total e permanente, desde dezembro/2016.

Observe que não foi apresentado o processo administrativo, e ante a conclusão do laudo pericial o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação (28.04.2017), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves, e em conformidade com o pedido inicial.

Por fim, a parte autora apresentou documentos com data posterior ao pedido administrativo, fato que não impede seu conhecimento. Além disso, tendo sido fixado o termo inicial na data da citação, em conformidade com o entendimento jurisprudencial, não é exigível que todos os documentos sejam os mesmos apresentados na esfera administrativa.

Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, apenas, o que deseja a embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração interpostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA**

I - A questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o laudo pericial revelou que o autor, portador de epilepsia, apresenta incapacidade laborativa de forma total e permanente, desde dezembro/2016.

II - Observa-se que não foi apresentado o processo administrativo, e ante a conclusão do laudo pericial o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação (28.04.2017), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves, e em conformidade com o pedido inicial.

III - Por fim, a parte autora apresentou documentos com data posterior ao pedido administrativo, fato que não impede seu conhecimento. Além disso, tendo sido fixado o termo inicial na data da citação, em conformidade com o entendimento jurisprudencial, não é exigível que todos os documentos sejam os mesmos apresentados na esfera administrativa.

IV - Embargos de declaração interpostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558856-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ELIZANGELA CARVALHO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558856-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ELIZANGELA CARVALHO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo réu, Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de acórdão que deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Alega o embargante que há omissão e obscuridade no julgado, ante a afronta ao art. 60, §§ 9º ao 11º da Lei nº 8.213/91, dispondo o art. 60, §§ 9º ao 11, da Lei 8.213/91 que, passados 120 dias da implantação e não manifestado interesse pelo segurado de realização de perícia para a comprovação da incapacidade, o benefício deve ser suspenso, não havendo que se garantir a eternização da demanda, tratando-se de benefício temporário (artigo 59 da Lei 8.213/91), e, portanto, cabível a sua suspensão. No caso em questão, tem-se que houve estrita observância ao disposto no artigo 101 da Lei 8.213/91, que obriga o segurado em gozo de auxílio-doença a que seja submetido a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício. Ressalta, ainda, a possibilidade de alta programada, que se encontra prevista em lei, com as alterações advindas com a MP nº 767/2017. Pleiteia, assim, o acolhimento dos embargos de declaração, para sanar a obscuridade e a omissão, apontadas, de modo que as questões suscitadas no recurso sejam debatidas no acórdão integrador. Requer, ainda, que seja determinado o fiel cumprimento do disposto no art. 1.025 do CPC, para fins de preenchimento do requisito recursal de prequestionamento, nos termos das Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF) e nº 98 do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Decorrido o prazo legal sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558856-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ELIZANGELA CARVALHO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos, posto que a situação apontada pelo réu sequer configurou-se na hipótese do julgado embargado.

Relembre-se que a sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário de auxílio-doença tendo sido interposta apelação pela parte autora.

O perito concluiu pela incapacidade parcial e permanente da autora para o trabalho, ou seja inapta para o desempenho do exercício da função de rurícola, podendo exercer outra atividade que não demandasse esforço físico, considerando-se, assim, que fazia jus à concessão do benefício de auxílio-doença, já que era pessoa jovem e com potencial de reabilitação profissional e adequação às restrições físicas apresentadas.

De outro turno, verificou-se que a autora havia gozado do benefício de auxílio-doença no período de 10.08.2015 a 20.11.2015, vertendo contribuições, como contribuinte individual, posteriormente, no período de 01.05.2016 a 30.09.2016, e tendo em vista que o perito havia fixado o início de sua incapacidade laborativa em 01.01.2017, atribuído o termo inicial do benefício a partir de então, ou seja, em data posterior à citação que havia ocorrido em 16.12.2016.

No que tange à alegação do embargante quanto à possibilidade de alta médica programada, observo que não se trata de reconhecer a sua possibilidade, como prerrogativa da autarquia, na esfera administrativa, mas de concessão da benesse de auxílio-doença na via judicial, encontrando-se presentes os requisitos para a concessão da benesse, e justificando-se, assim, seu restabelecimento, nos moldes da conclusão do perito.

Não há, portanto, qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada no julgado ora embargado, encontrando-se a matéria suficientemente analisada.

Por último, observo que é desnecessária a análise expressa sobre todos os dispositivos legais que envolvem a matéria, para fins de prequestionamento, sendo suficiente a fundamentação a amparar o julgado.

Nesse aspecto, anoto o disposto no art. 1.025 do CPC, "verbis":

*"Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."*

Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo réu.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. AFRONTA À ALTA MÉDICA PROGRAMADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - Relembre-se que a sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário de auxílio-doença tendo sido interposta apelação pela parte autora.

III - O perito concluiu pela incapacidade parcial e permanente da autora para o trabalho, ou seja inapta para o desempenho do exercício da função de rurícola, podendo exercer outra atividade que não demandasse esforço físico, considerando-se, assim, que fazia jus à concessão do benefício de auxílio-doença, já que era pessoa jovem e com potencial de reabilitação profissional e adequação às restrições físicas apresentadas.

IV - Verificou-se que a autora havia gozado do benefício de auxílio-doença no período de 10.08.2015 a 20.11.2015, vertendo contribuições, como contribuinte individual, posteriormente, no período de 01.05.2016 a 30.09.2016, e tendo em vista que o perito havia fixado o início de sua incapacidade laborativa em 01.01.2017, atribuído o termo inicial do benefício a partir de então, ou seja, em data posterior à citação que havia ocorrido em 16.12.2016.

V - Inocorrência de omissão ou obscuridade a ser sanada no julgado ora embargado, encontrando-se a matéria suficientemente analisada.

VI - Desnecessária a análise expressa sobre todos os dispositivos legais que envolvem a matéria, para fins de prequestionamento, sendo suficiente a fundamentação a amparar o julgado, a teor do art. 1025 do CPC.

VII - Embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

VIII - Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pelo reu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770560-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO GUILHERME DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: RAUL REINALDO MORALES CASSEBE - SP24308-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770560-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO GUILHERME DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: RAUL REINALDO MORALES CASSEBE - SP24308-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que, à unanimidade, deu provimento à sua apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

Alega o embargante que o entendimento consignado no julgado desta Turma não pode prevalecer, ante a omissão, obscuridade e contradição existentes quanto à inviabilidade de devolução pelo beneficiário de quantias recebidas de boa fé, a título de benefício concedido em antecipação de tutela revogada.

Argumenta, por fim, que opõe os presentes embargos de declaração, tendo em vista que para ter acesso aos Tribunais Superiores, via recurso constitucional, é necessário o prévio prequestionamento da matéria.

Foi apresentada manifestação quanto aos Embargos de Declaração.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770560-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO GUILHERME DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: RAUL REINALDO MORALES CASSEBE - SP24308-N

VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, pretende o ora embargante a devolução de eventuais valores pagos à parte autora, a título de tutela antecipada que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, alterado para auxílio-doença.

Conforme expressamente consignou a decisão ora embargada, a restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela demandante tem natureza alimentar, não restando caracterizada, tampouco, a má-fé em seu recebimento.

Importante salientar que a decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede questionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA QUE DETERMINOU A IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF**

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.*"

II - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela parte autora tem natureza alimentar, não configurada a má-fé da demandante em seu recebimento.

III - A decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

IV- "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes." (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015).

V- Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815579-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE AMARO LEITE  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815579-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE AMARO LEITE  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que negou provimento à sua apelação e corrigiu, de ofício, erro material quanto ao termo final do benefício (24.09.2018).

Alega o embargante, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito e no mérito aduz, em síntese, que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado, tendo em vista o exercício de atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido, devendo ser descontado do montante devido.

A parte autora apresentou manifestação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815579-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE AMARO LEITE  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**Da preliminar**

A preliminar confunde-se como mérito e com ele será analisada.

**Do mérito**

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

....."

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Relembre-se que com a presente ação, a autora, nascida em 25.09.1953, objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de a autora possuir recolhimentos de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP, não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

Assim, não se trata de exercício de atividade laborativa, mas de recolhimentos para que não se perca a condição de segurado.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.**

**I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.**

**II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.**

**III - embargos de declaração rejeitados.**

**(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).**

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **afasto a preliminar e no mérito, rejeito os embargos de declaração do INSS.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO**

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Foi observado que o fato de a autora possuir recolhimentos de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP, não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

III - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Preliminar afastada e embargos declaratórios do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar e no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167016-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: RICARDO JACINTHO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PAULINO ABDO - SP230302-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpsu recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença para que o pedido seja procedente, sustentando a comprovação de todos os requisitos legais para a concessão do benefício, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 05/05/2016, descontados os períodos em que sua esposa exerceu atividade remunerada, qual seja de 08/02/2017 até 30/11/2017.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo regular prosseguimento da demanda.

É o relatório.



DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar para o laudo médico (Id. 124667480), que comprova que o autor é portador de deficiência mental, apresentado incapacidade total e definitiva para o trabalho, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exija uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observadas as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

*"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistematizada do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

*"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

*2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.*

*3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmas, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o laudo de estudo social realizado em outubro de 2017 (Id. 124667473), revela que o requerente reside com sua esposa, em imóvel próprio, edificado no mesmo terreno da sogra, em modestas condições de moradia, sendo a renda da unidade familiar proveniente do salário auferido pela esposa, como costureira, no valor de R\$1.050,00 (mil e cinquenta reais). Foram relatados gastos com pagamento de financiamento do terreno no valor de R\$24,00 (vinte e quatro reais), além de água, energia elétrica, alimentação, gás, material de higiene e limpeza, bem como crédito de celular e vestuário que totalizam aproximadamente R\$977,00 (novecentos e setenta e sete reais). Embora o autor tenha juntado documentos indicando que o vínculo empregatício da sua esposa se encerrou em 30/11/2017 (Id. 124667491), o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, juntado pelo Ministério Público Federal (Id. 131462724) aponta que ela manteve vínculo formal de emprego no ano de 2018 e encontra-se empregada desde agosto de 2019, recebendo o salário de R\$1118,00 (mil cento e dezoito reais) no mês de março de 2020.

Assim embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadrava dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor. Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Retifique-se a autuação para fazer constar o nome de ROSEMEIRE FIORANI JACINTHO como da representante do parte autora (Id. 124667469).

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

**São Paulo, 11 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004281-93.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA GORETTI LIMA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO DOS SANTOS - SP136650-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA GORETTI LIMA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO DOS SANTOS - SP136650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004281-93.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA GORETTI LIMA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO DOS SANTOS - SP136650-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA GORETTI LIMA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO DOS SANTOS - SP136650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo interno (art. 1.021, CPC).

Alega o embargante falta de interesse de agir na propositura da ação, visto que foi juntado documento novo não apresentado na esfera administrativa. Nesse sentido, argumenta com a existência de omissão, obscuridade e contradição correlação aos efeitos financeiros que devem ser fixados na data da juntada do documento novo ou na data da citação. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora se manifestou acerca da oposição dos presentes embargos (ID 131999751).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004281-93.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA GORETTI LIMA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO DOS SANTOS - SP136650-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA GORETTI LIMA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO DOS SANTOS - SP136650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Na verdade, o que se observa é que a questão ora colocada em debate restou apreciada quando do julgamento do agravo interposto pelo ora embargante.

Com efeito, registrou-se que, em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP's) tenham sido apresentados após a DER, como alega o réu, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o segundo requerimento administrativo, formulado em 24.05.1999, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumprir anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de aquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012. DTPB:) (g.n).

Nesse contexto, o que se observa é que a questão ora colocada em debate restou expressamente apreciada.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinoldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP's) tenham sido apresentados após a DER, como alega o réu, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o segundo requerimento administrativo, formulado em 24.05.1999, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

III - Cumpre anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

IV - Precedentes (STJ - AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012)

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907292-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EFIGENIA DOS SANTOS BONFIM  
Advogados do(a) APELADO: OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N, MARIA AUXILIADORA MACEDO DO AMARAL - SP269240-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907292-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EFIGENIA DOS SANTOS BONFIM  
Advogados do(a) APELADO: OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N, MARIA AUXILIADORA MACEDO DO AMARAL - SP269240-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu **parcial provimento à sua apelação** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde 31.08.2017 e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir de 03.06.2019.

Alega o embargante, em síntese, que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado, tendo em vista o exercício de atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido.

Decorreu "in albis" o prazo para a parte autora se manifestar sobre os Embargos de Declaração.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907292-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EFIGENIA DOS SANTOS BONFIM  
Advogados do(a) APELADO: OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N, MARIA AUXILIADORA MACEDO DO AMARAL - SP269240-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

***I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;***

***II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;***

***III - corrigir erro material.***

....."

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Relembre-se que coma presente ação, a autora, nascida em 07.01.1954, objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de a autora possuir recolhimentos de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

Assim, não se trata de exercício de atividade laborativa, mas de recolhimentos para que não se perca a condição de segurado.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.**

*I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.*

*II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.*

*III - embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).*

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO**

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Foi observado que o fato de a autora possuir recolhimentos de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

III - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos declaratórios do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5931260-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: T. V. C. D. S., R. C. T. D. S.

REPRESENTANTE: ALESSANDRA RODRIGUES CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A,

Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5931260-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: T. V. C. D. S., R. C. T. D. S.

REPRESENTANTE: ALESSANDRA RODRIGUES CORDEIRO

Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A,

Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que, à unanimidade, deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

Alega o embargante que o entendimento consignado no julgado desta Turma não pode prevalecer, ante a omissão, obscuridade e contradição existentes quanto à inviabilidade de devolução pelo beneficiário de quantias recebidas de boa fé, a título de auxílio-reclusão concedido em antecipação de tutela revogada.

Argumenta, por fim, que opõe os presentes embargos de declaração, tendo em vista que para ter acesso aos Tribunais Superiores, via recurso constitucional, é necessário o prévio prequestionamento da matéria.

Não foi apresentada manifestação quanto aos Embargos de Declaração.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5931260-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: T. V. C. D. S., R. C. T. D. S.  
REPRESENTANTE: ALESSANDRA RODRIGUES CORDEIRO  
Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A,  
Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, pretende o ora embargante a devolução de eventuais valores pagos à parte autora, a título de tutela antecipada que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, alterado para auxílio-doença.

Conforme expressamente consignou a decisão ora embargada, a restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela demandante tem natureza alimentar, não restando caracterizada, tampouco, a má-fé em seu recebimento.

Importante salientar que a decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.*

*2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.*

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

*(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)*

*2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.*

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

*(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)*

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA QUE DETERMINOU A IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF**

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela parte autora tem natureza alimentar, não configurada a má fé da demandante em seu recebimento.

III - A decisão embargada não se descuroou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

IV - "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes." (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015).

V - Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012086-27.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ CARLOS BERGAMASCO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012086-27.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ CARLOS BERGAMASCO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que deu parcial provimento aos embargos declaratórios do autor, com efeitos infringentes, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, desde a data da citação (02.08.2013).

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu requer, preliminarmente, o sobrestamento do feito, vez que o tema da reafirmação da DER foi afetado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos especiais repetitivos (tema 995). No mérito, alega a existência de omissão, contradição e obscuridade, vez que o v. acórdão, ao conceder o benefício de aposentadoria especial ao requerente, considerou tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo, em afronta ao decidido pelo STF no RE 631.240, julgado em sede de repercussão geral, no qual se determinou a necessidade de análise prévia do INSS. Sustenta que a análise do ruído indicado no PPP não observou os critérios delimitados na NHO 01 da Fundacentro, motivo pelo qual deve ser desconsiderada a exposição ao referido agente nocivo. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente intimada na forma do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a parte autora apresentou manifestação acerca dos embargos de declaração opostos.

**É o relatório. Decido.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012086-27.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ CARLOS BERGAMASCO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar de sobrestamento do feito

A preliminar confunde-se como mérito e comele será analisada.

### Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em exame, não assiste razão ao embargante.

Relembre-se que, no caso dos autos, o acórdão embargado reconheceu o exercício de atividade especial no período de 05.12.2011 a 01.10.2012 (86,2 dB). Consequentemente, reafirmou a DER do benefício de aposentadoria especial para a data da citação (02.08.2013).

Em relação à possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995 (REsp nº 1.727.069/SP), firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

Dessa forma, não há que se falar em sobrestamento do feito, mormente considerando que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STJ aos processos em curso, principalmente em se tratando de tese fixada em representativo de controvérsia.

De outro lado, destaco que o PPP não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

*Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHOI da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99*

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Dessa forma, ante a inexistência de omissão, obscuridade ou contradição no julgado, mantidos os termos do acórdão ora embargado.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, rejeito os seus embargos de declaração.**

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINAR. REAFIRMAÇÃO DA DER. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STJ. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. PPP. FORMULÁRIO PADRÃO.**

I - No julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação (STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

II - Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, mormente considerando que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STJ aos processos em curso, principalmente em se tratando de tese fixada em representativo de controvérsia.



III - O PPP não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Precedente: *AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019*

IV – Preliminar rejeitada. Embargos de declaração do réu rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, rejeitar os seus embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799790-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LETICIA HELENA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: OSNILTON SOARES DA SILVA - SP232678-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799790-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LETICIA HELENA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: OSNILTON SOARES DA SILVA - SP232678-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão que, à unanimidade, deu provimento à sua apelação para julgar improcedente o pedido.

Alega o embargante que o entendimento consignado no julgado desta Turma não pode prevalecer, ante a omissão, obscuridade e contradição existentes quanto à inviabilidade de devolução pelo beneficiário de quantias recebidas de boa fé, a título de alteração da natureza do benefício concedido em antecipação de tutela revogada.

Argumenta, por fim, que opõe os presentes embargos de declaração, tendo em vista que para ter acesso aos Tribunais Superiores, via recurso constitucional, é necessário o prévio prequestionamento da matéria.

Não foi apresentada manifestação quanto aos Embargos de Declaração.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799790-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LETICIA HELENA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: OSNILTON SOARES DA SILVA - SP232678-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, pretende o ora embargante a devolução de eventuais valores pagos à parte autora, a título de tutela antecipada que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, alterado para auxílio-doença.

Conforme expressamente consignou a decisão ora embargada, a restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela demandante tem natureza alimentar, não restando caracterizada, tampouco, a má-fé em seu recebimento.

Importante salientar que a decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA QUE DETERMINOU A IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF**

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela parte autora tem natureza alimentar, não configurada a má fé da demandante em seu recebimento.

III - A decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

IV - "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes." (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015).

V - Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102074-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: VALTER JOSE DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALTER JOSE DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102074-71.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VALTER JOSE DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALTER JOSE DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão, que negou provimento ao agravo interno (CPC, art. 1.021) por ele interposto (fls.410/411).

O autor, ora embargante, requer, preliminarmente, a anulação do acórdão embargado, diante do cerceamento de defesa, em razão da impossibilidade de exercer seu direito de solicitar a realização de sustentação oral, vez que não teve prévia ciência do fato de mudança da espécie de recurso de Embargos de Declaração para Agravo Interno. No mérito, aponta a existência de omissão no julgado, porquanto, muito embora não tivesse completado tempo suficiente à concessão do benefício até a data do ajuizamento da ação, não fora considerado período contributivo no curso da demanda. Requer, portanto, a análise da questão da reafirmação da DER até o momento em que preencher os requisitos necessários à jubilação, não enfrentada no v. acórdão embargado.

Embora devidamente intimado na forma do artigo 1.023, §2º do CPC/2015, não houve manifestação do INSS ao presente recurso.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102074-71.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: VALTER JOSE DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALTER JOSE DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

### Da preliminar

Resta prejudicada a matéria preliminar, porquanto consignou a decisão que embargos de declaração como notório intuito de reforma do julgado, devem ser recebidos como agravo previsto no art. 1.021 do Código de Processo Civil, tendo sido aplicado, *in casu*, o princípio da fungibilidade e a tempestividade do recurso, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

### Do mérito

Razão assiste ao embargante quanto à omissão do julgado sobre a questão de reafirmação da DER.

Em relação à possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, de fato, determinou-se o sobrestamento do julgamento do feito, em razão do determinado na proposta de afetação no REsp nº 1.727.069/SP. Entretanto, no julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do beneficiário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

Dessa forma, à vista da manutenção do vínculo empregatício junto à empresa Edson de Jesus Dalben, conforme consulta realizada junto ao CNIS, há de se aplicar o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no curso da demanda.

Assim, computando-se o tempo de serviço do autor até 21.09.2017, totalizou 35 anos e 01 dia de tempo de serviço, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, ou 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 21.09.2017, data em que cumpriu o tempo necessário à jubilação, e posterior à citação do réu (07.06.2017, fls.115).

Os juros de mora e a correção monetária nos termos da lei de regência, calculados os juros a partir do mês seguinte à publicação do presente acórdão.

Pela sucumbência, fixo os honorários advocatícios em R\$2.000,00 (dois reais) em favor do autor, conforme previsto no artigo 85, caput, do CPC.

Por fim, impõe-se seja sanada a omissão, inclusive com alteração do resultado do julgamento, por ser esta alteração consequência do reconhecimento da omissão, conforme já decidiu o E. STJ:

*Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição. (STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-Edcl Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).*

Diante do exposto, prejudicada a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pelo autor e, no mérito, acolho os embargos de declaração por ele opostos, com efeitos infringentes, a fim de computar período contributivo no curso da demanda (art. 493, CPC) e proceder à reafirmação da DER, totalizando o autor 35 anos e 01 dia de tempo de serviço até 21.09.2017. Consequentemente, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 21.09.2017, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora VALTER JOSE DA CRUZ o benefício de APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com data de início - DIB em 21.09.2017, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 497 do CPC/2015.

É como voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREJUDICADO. REAFIRMAÇÃO DA DER. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS INFRINGENTES. CONECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Aplicação do princípio da fungibilidade e a tempestividade do recurso.

II - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

III - No julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação (STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

IV - Tendo em vista que a parte autora preencheu os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria integral por tempo de contribuição, no curso da demanda, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 21.09.2017, data em que cumpriu o tempo necessário à jubilação, e posterior à citação do réu.

V - Os juros de mora e a correção monetária nos termos da lei de regência, calculados a partir do mês seguinte à publicação do presente acórdão.

VI - Honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00 (dois reais) em favor do autor, conforme previsto no artigo 85, caput, do CPC.

VII - Nos termos do caput do artigo 497 do CPC, determinada a imediata implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

VIII - Preliminar prejudicada. Embargos de declaração da parte autora acolhidos, com efeitos infringentes.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, acolher seus embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747158-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANAINA APARECIDA CHAVES

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MARQUES MARCHIOTI NEVES - SP164707-N, MARCO AURELIO CAMACHO NEVES - SP200467-N, MAIARA BORGES COLETO - SP358264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/07/2020 1512/1537

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747158-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANAINA APARECIDA CHAVES  
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MARQUES MARCHIOTI NEVES - SP164707-N, MARCO AURELIO CAMACHO NEVES - SP200467-N, MAIARA BORGES COLETO - SP358264-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face ao v. acórdão, que negou provimento à sua apelação.

O INSS, ora embargante, alega, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito e no mérito, aduz a existência de omissão, obscuridade e contradição no acórdão embargado quanto ao exercício de atividade laborativa concomitante ao recebimento de benefício de auxílio-doença. Alega, ainda, que o entendimento consignado no julgado desta Turma não pode prevalecer, ante a omissão, obscuridade e contradição existentes quanto à inviabilidade de devolução pelo beneficiário de quantias recebidas de boa fé, a título de alteração da natureza do benefício concedido em antecipação de tutela revogada.

Intimada na forma do art. 1.023, §2º, do Novo Código de Processo Civil, a parte autora não apresentou manifestação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747158-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANAINA APARECIDA CHAVES  
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MARQUES MARCHIOTI NEVES - SP164707-N, MARCO AURELIO CAMACHO NEVES - SP200467-N, MAIARA BORGES COLETO - SP358264-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da preliminar

A preliminar confunde-se como mérito e com ele será analisada.

### Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Não assiste razão à Autarquia.

Com relação ao exercício de atividade laborativa remunerada pela parte autora no período para o qual foi concedido o benefício de auxílio-doença, entendo que tal fato não elide, por si só, a incapacidade, baseada no laudo médico-pericial, haja vista que, em tal situação, o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para seu sustento, de modo a configurar o estado de necessidade.

Além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve vínculo empregatício está sujeita ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP,

não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

Quanto à devolução de eventuais valores pagos à maior à parte autora, a título de tutela antecipada que determinou a implantação do benefício de auxílio-doença

Conforme expressamente consignou a decisão ora embargada, a restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela demandante tem natureza alimentar, não restando caracterizada, tampouco, a má-fé em seu recebimento.

Importante salientar que a decisão embargada não se descuroou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

**AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%), EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-Agr, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinakdo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, afasto a preliminar e no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO DOENÇA. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE HAJA CONCOMITÂNCIA DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E REMUNERAÇÃO SALARIAL. ESTADO DE NECESSIDADE. RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.**

I - Com relação ao exercício de atividade laborativa remunerada pela parte autora no período para o qual foi concedido o benefício de auxílio-doença, entendo que tal fato não elide, por si só, a incapacidade, baseada no laudo médico-pericial, haja vista que, em tal situação, o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para seu sustento, de modo a configurar o estado de necessidade. Além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve vínculo empregatício está sujeita ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP, não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

II - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela parte autora tem natureza alimentar, não configurada a má fé da demandante em seu recebimento.

III - A decisão embargada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com os fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

IV - "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes." (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015).

V - Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinakdo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Preliminar afastada e no mérito, embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar e no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5010909-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: ADRIANA PEREIRA UCHE

IMPETRANTE: EMERSON LIMEIRA FERREIRA

Advogado do(a) PACIENTE: EMERSON LIMEIRA FERREIRA - SP405301-A

Advogado do(a) IMPETRANTE: EMERSON LIMEIRA FERREIRA - SP405301-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5010909-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: ADRIANA PEREIRA UCHE  
IMPETRANTE: EMERSON LIMEIRA FERREIRA  
Advogado do(a) PACIENTE: EMERSON LIMEIRA FERREIRA - SP405301-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: EMERSON LIMEIRA FERREIRA - SP405301-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de ADRIANA PEREIRA UCHE, contra ato praticado pelo Juízo da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, nos autos da ação penal nº 0001136-22.2019.4.03.6119, manteve a prisão preventiva na sentença condenatória.

Consta que a paciente foi acusada pela prática, em tese, do delito capitulado no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, inciso I, e art. 35, todos da Lei nº 11.343/2006, tendo a prisão preventiva da paciente sido decretada em 01/08/2019.

A denúncia foi recebida e, após regular instrução processual, a paciente foi condenada à pena de 22 (vinte e dois) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de 1.829 (mil oitocentos e vinte e nove) dias-multa. A prisão preventiva foi mantida na sentença.

Há informação de ter sido interposta apelação em face da sentença condenatória.

O impetrante alega tratar-se de ré primária, sem registro de maus antecedentes, havendo comprovação da existência de residência fixa, ocupação laboral lícita antes da prisão, além de não se tratar de criminosa habitual.

Aduz, assim, que não estão presentes os requisitos da prisão preventiva, não havendo nada que demonstre risco de fuga ou à ordem pública. Argumenta que a permanência da paciente na prisão neste momento representaria risco à sua vida, diante da pandemia de Covid-19 (Coronavírus), havendo casos registrados da doença na penitenciária em que se encontra a paciente e estrutura insuficiente para que se faça o isolamento destes casos, além de haver decisão do STF que recomendaria a liberação de presos que preencham alguns requisitos, o que se aplicaria à paciente.

Argumenta, ainda, que a paciente possui uma filha de 09 (nove) anos dela dependente, sendo desconhecido o paradeiro do genitor há mais de 02 (dois) anos. Narra que os avós paternos residem em outro país, o avô paterno é dependente de álcool e a avó materna está acometida de várias enfermidades, o que impede que a criança permaneça com ela neste período de pandemia de Covid-19.

Por fim, afirma que a paciente é portadora de hipertensão e se encontra na mesma situação fática dos demais corréus, inclusive daqueles que não são portadores do vírus HIV, aos quais foi concedida a liberdade provisória com a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Pede, por isso, a concessão da liminar para que seja revogada a prisão preventiva, concedendo-se a liberdade provisória à paciente com ou sem imposição de medidas cautelares diversas da prisão, com a extensão dos efeitos das liminares concedidas nos habeas corpus nº 5027745-78.2019.4.03.0000, nº 5018941-24.2019.4.03.0000, nº 5024798-51.2019.4.03.0000, nº 5033198-54.2019.4.03.0000, nº 5006910-35.2020.4.03.0000 e 5010642-24.2020.4.03.0000.

O pedido liminar foi deferido para determinar a substituição da prisão preventiva de Adriana por medidas cautelares (ID 131643739).

Emparecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela confirmação da liminar e concessão da ordem, mantendo-se as medidas cautelares diversas da prisão determinadas (ID 131826313).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5010909-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: ADRIANA PEREIRA UCHE  
IMPETRANTE: EMERSON LIMEIRA FERREIRA  
Advogado do(a) PACIENTE: EMERSON LIMEIRA FERREIRA - SP405301-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: EMERSON LIMEIRA FERREIRA - SP405301-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Extrai-se dos autos que a paciente foi presa preventivamente após investigação iniciada em âmbito estadual ter colhido elementos de prova no sentido da contratação por Adriana e pelo corréu Vítor dos corréus Jonathan, Gabriel, Marclio, Amanda e Anderson, presos em flagrante quando se preparavam para embarcar em voo internacional com destino final em Paris, trazendo consigo pouco mais de 1 quilo de cocaína, que estava oculta nas cuecas e nas palmilhas dos tênis dos corréus.

Segunda consta, a paciente teve a prisão preventiva decretada em 01/08/2019, conforme fundamentação a seguir (ID 131568053):

“DECIDO.

I – Prisão Preventiva.

Acolho a representação do Ministério Público Federal, e entendo que deve ser decretada a prisão preventiva dos denunciados ADRIANA, VÍTOR e AMANDA.

*Apesar do caráter excepcional revestido na decretação da prisão, o fato é que, dos elementos dos autos, colhe-se a necessidade da decretação da prisão preventiva das partes acusadas.*

*Observo que estão presentes apontamentos à autoria e materialidade relacionadas a delito cuja pena máxima, na forma majorada, é de 25 anos de reclusão.*

*Outrossim, mostra-se necessária a aplicação da medida segregatória, pela necessidade de resguardo da instrução criminal e, numa ótica adicional, a aplicação da lei penal, tendo em vista que extrai-se dos autos que ADRIANA, VÍTOR e AMANDA evadiram-se da abordagem policial durante a fase inquisitorial.*

*Bem ainda por força da ordem pública e, ademais, ante a inconveniência ao caso, quanto à aplicação das medidas cautelares sucedâneas a segregação em questão, até em razão de estarem as partes foragidas ou em local incerto e não sabido, obstaculizando a aplicação da lei penal.*

*Ante o exposto, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA dos denunciados ADRIANA PEREIRA UCHE, VÍTOR DOMINGUES DE OLIVEIRA E AMANDA MARQUES DIAS DE OLIVEIRA, determinando expedição do competente mandado de prisão e sua expedição para os órgãos policiais responsáveis pelo cumprimento."*

Em 07/10/2019, o Juízo impetrado indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, por não haver alteração do quadro fático analisado (ID 128046136).

Após regular instrução processual, foi prolatada sentença condenatória da paciente ADRIANA, em 13/01/2020, tendo sido mantida a sua prisão (ID 131568054), nos termos da fundamentação abaixo:

*"Em relação às acusadas ADRIANA e AMANDA, anoto que ambas não compareceram aos atos processuais e se encontram foragidas, embora possuam em seu desfavor a decretação de prisão preventiva, com a subsequente expedição de mandado de prisão.*

*Desta forma, inalterada a situação fática que ensejou a decretação da custódia cautelar das acusadas, mantenho a decisão pelos seus próprios e jurídicos fundamentos."*

#### **A ordem deve ser concedida.**

No caso dos autos, presente o *fumus comissi delicti*, consistente na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, uma vez que a paciente foi presa em flagrante e identificada como sendo uma das pessoas responsáveis pela contratação dos corréus que embarcariam em voo internacional portando substâncias entorpecentes ocultas em suas vestes. Além disso, autoria e materialidade restaram reconhecidas na sentença condenatória.

No tocante ao *periculum libertatis*, a prisão preventiva foi decretada como forma de garantir a ordem pública. A gravidade concreta da conduta está evidenciada pela quantidade e natureza dos entorpecentes, já que cada um dos agentes pretendia transportar para o exterior pouco mais de 1 quilo de cocaína.

Também constou da decisão que decretou a prisão preventiva que a prisão cautelar se revelava necessária para assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução, pois a paciente, juntamente com os corréus Vítor e Amanda, evadiu-se durante a abordagem policial.

Dispõe o artigo 282, §6º do Código de Processo Penal, com a nova redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019 (Lei do Pacote Anticrime, que entrou em vigor no dia 23 de janeiro de 2020), *in verbis*:

*"§ 6º A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar; observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada."*

Sopesando as peculiaridades apresentadas no caso em apreço, mostra-se recomendável a substituição da prisão preventiva de Adriana por medidas cautelares diversas da prisão, tendo em vista as condições pessoais da paciente.

Conforme constou da decisão liminar, de minha lavra, a fundamentação da manutenção da prisão preventiva na sentença condenatória se deu de forma sucinta, não havendo qualquer referência concreta em relação à existência de maus antecedentes, tratando-se de paciente primária e que ostenta bons antecedentes. Além disso, não se extrai da fundamentação a presença de elementos concretos que sinalizem a probabilidade de fuga da paciente, caso posta em liberdade.

A prova pré-constituída que acompanha a presente impetração revela que ADRIANA possui residência fixa nesta capital, na Rua Virgínia, nº 03, Bairro Vila Carrão (ID 131568045) e que, anteriormente à prisão em flagrante, exercia atividade lícita na empresa Global Import, exercendo a função de balconista (ID 131568046), havendo, portanto, demonstração suficiente de vínculo com o distrito da culpa, o que corrobora, por conseguinte, a suficiência e adequação das medidas cautelares.

Além disso, comprovou-se que a paciente possui uma filha menor, que conta com 09 (nove) anos de idade, e é sua dependente (ID 131568048). A argumentação trazida no presente *writ* é crível, pois se depende do documento de identificação apresentado que o genitor é mesmo estrangeiro, havendo risco de que a menina permaneça com a avó materna, que é pessoa idosa, diante da pandemia de Covid-19.

Tem-se, ainda, que o crime não foi cometido com violência ou grave ameaça à pessoa.

A Procuradoria Regional da República opinou favoravelmente à revogação da prisão preventiva e à concessão de medidas cautelares diversas da prisão (ID 131826313). Conforme bem ponderado, a paciente possui uma filha menor de 12 (doze) anos de idade sob sua guarda e praticou crime sem violência ou grave ameaça, de forma que sua situação se enquadra no art. 5º, inciso I, alínea "a", da Recomendação nº62/2020, editada pelo Conselho Nacional de Justiça.

Cito trecho pertinente do parecer citado: *"Como se observa de plano, a paciente praticou crime sem violência ou grave ameaça e possui filho menor de 12 (doze) anos de idade sob sua guarda, condição que lhe confere o direito de cumprir a penalidade fora do sistema prisional, pois se enquadra na alínea "a". A situação é emergencial, pois já há notícias de infecção pelo COVID-19 no sistema penitenciário do Estado de São Paulo. Sabemos também que as singularidades do sistema prisional permitem um ambiente favorável à disseminação de viroses, razão pela qual se faz urgente a proteção de custodiados sob situação de evidente vulnerabilidade."*

*In casu*, diante das peculiaridades apresentadas, a manutenção de medidas cautelares diversas da prisão revela-se suficiente e adequada para garantir a ordem pública, bem como para assegurar a aplicação da lei penal, sobretudo neste momento em que a permanência no ambiente prisional constitui ameaça à saúde e à vida da paciente, tendo em vista que há confirmação de infecção por Covid-19 (Coronavírus) no sistema penitenciário do Estado de São Paulo.

Assim, entendo que o *periculum libertatis* pode ser neutralizado com a imposição das medidas cautelares que, embora menos gravosas que a prisão preventiva, também repercutirão significativamente na liberdade de locomoção da paciente, mostrando-se aptas a garantir a ordem pública e aplicação da lei penal.

Ante o exposto, concedo a ordem revogo a prisão preventiva de ADRIANA PEREIRA UCHE, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares:

- i) de comparecimento a todos os atos do processo;
- ii) recolhimento noturno da paciente em sua residência, só podendo dela ausentar-se nesse período com autorização judicial;
- iii) proibição de se ausentar do município de seu domicílio, sem prévia e expressa autorização do Juízo, assim como de alterá-lo sem prévia comunicação ao Juízo;
- iv) proibição de se ausentar do país, com entrega do passaporte ao Juízo, caso esse documento não tenha sido apreendido nos autos;
- v) monitoração eletrônica, se possível.

É o voto.

---

---

#### EMENTA



**HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA EM SENTENÇA CONDENATÓRIA. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS, SUFICIÊNCIA. ART. 282, I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECOMENDAÇÃO Nº 62/2020 DO CNJ. FILHO MENOR SOB GUARDA. DELITO PRATICADO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. ORDEM CONCEDIDA.**

1. A paciente foi presa em flagrante e identificada como sendo uma das pessoas responsáveis pela contratação dos corréus que embarcariam em voo internacional portando substâncias entorpecentes ocultas em suas vestes. Além disso, autoria e materialidade restaram reconhecidas na sentença condenatória.
2. No tocante ao *periculum libertatis*, a prisão preventiva foi decretada como forma de garantir a ordem pública. Também constou da decisão que decretou a prisão preventiva que a prisão cautelar se revelava necessária para assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução, pois a paciente, juntamente com outros dois corréus, evadiu-se durante a abordagem policial.
3. A fundamentação da manutenção da prisão preventiva na sentença condenatória se deu de forma sucinta, não havendo qualquer referência concreta em relação à existência de maus antecedentes, tratando-se de paciente primária e que ostenta bons antecedentes. Além disso, não se extrai da fundamentação a presença de elementos concretos que sinalizem a probabilidade de fuga da paciente, caso posta em liberdade.
4. Diante das peculiaridades apresentadas, a manutenção de medidas cautelares diversas da prisão revela-se suficiente e adequada para garantir a ordem pública, bem como para assegurar a aplicação da lei penal, sobretudo neste momento em que a permanência no ambiente prisional constitui ameaça à saúde e à vida da paciente, tendo em vista que há confirmação de infecção por Covid-19 (Coronavírus) no sistema penitenciário do Estado de São Paulo.
5. A paciente possui uma filha menor de 12 (doze) anos de idade sob sua guarda e praticou crime sem violência ou grave ameaça, de forma que sua situação se enquadra no art. 5º, inciso I, alínea "a", da Recomendação nº 62/2020, editada pelo Conselho Nacional de Justiça.
6. Comprovou-se, outrossim, que a paciente possui residência fixa e exerce ocupação lícita, havendo, portanto, demonstração suficiente de vínculo com o distrito da culpa.
7. O *periculum libertatis* pode ser neutralizado com a imposição das medidas cautelares que, embora menos gravosas que a prisão preventiva, também repercutirão significativamente na liberdade de locomoção da paciente, mostrando-se aptas a garantir a ordem pública e aplicação da lei penal.
8. Ordem concedida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, (Apregado o advogado EMERSON LIMEIRA FERREIRA OAB/SP 405.301 para realização de sua sustentação oral, o mesmo não se encontrava presente no ambiente virtual de videoconferência). A Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem e revogar a prisão preventiva de ADRIANA PEREIRA UCHE, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares: i) de comparecimento a todos os atos do processo; ii) recolhimento noturno da paciente em sua residência, só podendo dela ausentar-se nesse período com autorização judicial; iii) proibição de se ausentar do município de seu domicílio, sem prévia e expressa autorização do Juízo, assim como de alterá-lo sem prévia comunicação ao Juízo; iv) proibição de se ausentar do país, com a entrega do passaporte ao Juízo, caso esse documento não tenha sido apreendido nos autos; v) monitoração eletrônica, se possível, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5011550-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: EMERSON DIEGO DA SILVA GUTTI  
IMPETRANTE: PATRÍCIA APARECIDA DE SANTANA ROVARI  
Advogado do(a) PACIENTE: PATRÍCIA APARECIDA DE SANTANA ROVARI - SP301369  
INDICIADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TUPÃ/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5011550-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: EMERSON DIEGO DA SILVA GUTTI  
IMPETRANTE: PATRÍCIA APARECIDA DE SANTANA ROVARI  
Advogado do(a) PACIENTE: PATRÍCIA APARECIDA DE SANTANA ROVARI - SP301369  
INDICIADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TUPÃ/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de EMERSON DIEGO DA SILVA GUTTI, contra ato praticado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Tupã/SP que, nos autos da ação penal nº 5000188-49.2020.4.03.6122, indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente.

Consta que EMERSON DIEGO DA SILVA GUTTI está preso preventivamente desde 20/03/2020, na Penitenciária de Marília/SP, em razão de suposto envolvimento no crime do art. 289, §1º do Código Penal, e a denúncia foi recebida em 07/04/2020 (ID 30769109 dos autos 5000188-49.2020.4.03.6122).

Alega o impetrante que o paciente tem dois filhos menores de 06 (seis) anos que "vivem e dependem da guarda e subsistência própria do pai", não apresenta perigo para a sociedade e é hipertenso, razão pela qual compõe o chamado "grupo de risco", devendo aguardar em prisão domiciliar o período afeto à moléstia denominada COVID-19.

Argumenta que a manutenção do paciente no estabelecimento prisional, sem o atendimento médico de que necessita, viola o art. 5º e inciso XLIX, art. 6º e art. 196 da Constituição Federal. Acrescenta que o art. 318, III do Código de Processo Penal autoriza a prisão domiciliar do paciente.

No presente *writ*, o impetrante relata ainda que, diante da pandemia do Covid 19 (Coronavírus), o Estado não teria condições de garantir a saúde de todos os detentos, o que recomendaria a liberação de presos que preencham alguns requisitos, o que se aplicaria ao paciente, que possui saúde debilitada.

Requer, assim, a concessão da medida liminar, a fim de que seja revogada a prisão preventiva do paciente, condicionada ao cumprimento de medidas cautelares diversas, ou a sua substituição pela prisão domiciliar, e, ao final, pretende a confirmação da liminar e concessão definitiva da ordem de *habeas corpus*.

O pedido liminar foi indeferido (ID132166257).

A autoridade impetrada prestou as informações (ID 132377551).

Emparecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID132477316).

É o relatório.

Emmesa.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5011550-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: EMERSON DIEGO DA SILVA GUTTI  
IMPETRANTE: PATRICIA APARECIDA DE SANTANA ROVARI  
Advogado do(a) PACIENTE: PATRICIA APARECIDA DE SANTANA ROVARI - SP301369  
INDICIADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TUPÃ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Consoante já relatado, EMERSON DIEGO DA SILVA GUTTI está preso preventivamente desde 20/03/2020, na Penitenciária de Marília/SP, em razão de suposto envolvimento no crime do art. 289, §1º, do Código Penal, e a denúncia foi recebida em 07/04/2020 (ID 30769109 dos autos 5000188-495.2020.4.03.6122).

Segundo as informações prestadas pela autoridade impetrada, o paciente, na data de 17/03/2020, foi preso em flagrante delito - juntamente com Abrão Leonardo Vitorio Alecrin e Daniel Renato Teixeira - , porque surpreendido por policiais militares, na posse de três cédulas falsas de R\$ 100,00 (cem reais) séries n. G G003273294, G G003273299 e G G 003273292 (ID132377551).

O ato apontado como coator foi vazado nos seguintes termos:

*“Requer o acusado EMERSON DIEGO DA SILVA GUTTI, por intermédio de seu defensor (ID 31099710), substituição do decreto de prisão preventiva dado em 20/03/2020 (ID 29891829), convalidado a partir de prisão em flagrante delito por crime previsto no art. 289, § 1º do CP, sob argumento de que filhos menores dependem de sua guarda e subsistência, cuja a ausência traz prejuízos à vida psicológica, pois não têm outros familiares para manter a guarda.*

*Além disso, alega que o réu sofre de pressão alta, sendo grupo de risco do COVID-19.*

*Dada vista ao MPF, após juntada de informações requisitadas ao estabelecimento penal custodiante, manifestou-se desfavoravelmente sob os argumentos lançados no ID 31363750.*

*Decido.*

*Consta da decisão que converteu a prisão em flagrante delito de EMERSON DIEGO DA SILVA GUTTI em preventiva (ID 29891829):*

*‘Já em relação a EMERSON, não vejo como suficientes as medidas alternativas à prisão. O indiciado acaba de cumprir condenação imposta; além disso, no ano passado, ainda praticou alguns furtos em relação aos quais foi denunciado. Ou seja, parece-me que tem como meio de vida reiteradas práticas criminosas’.*

*Portanto, a prisão preventiva está escorada concretamente na reiteração criminosa do réu, recente e, embora não violenta, sucessiva, portanto, com nítido propósito de garantir a ordem pública.*

*Referido quadro obviamente não se alterou.*

*O estado de pandemia não justifica a concessão da liberdade provisória.*

*O Diretor do estabelecimento onde se encontra custodiado o réu, Penitenciária de Marília, prestou as seguintes informações:*

*‘a) a situação atual do presídio em face da pandemia de COVID-19, informando a existência de casos suspeitos ou confirmados no local;*

*Informo a Vossa Excelência não existir casos suspeitos ou confirmados nesta unidade prisional.*

*b) as medidas de prevenção em curso para prevenir a contaminação dos detentos;*

*Visando combater a proliferação do novo coronavírus – COVID-19, como medida de prevenção para evitar a contaminação de detentos, foram suspensas a visitação; os atendimentos presenciais; as audiências e os trabalhos externos. Foram disponibilizados maior quantidade de produtos de limpeza e higiene para o asseio pessoal e do ambiente, tais como celas, corredores e pátio de recreação.*

*c) os planos de ação e contenção da propagação da doença na hipótese de casos suspeitos ou confirmados no local;*

*Em caso de suspeitos ou confirmados no local, os planos de ação e contenção são o imediato isolamento individual no setor de enfermaria, bem como o isolamento dos demais sentenciados com o uso de máscaras na cela em que o suspeito convivía pelo período de 14 dias e, somente após e, apresentando boas condições de saúde, voltam ao convívio comum. Havendo necessidade em virtude do quadro clínico apresentado do suspeito/contaminado, é imediatamente encaminhado à unidade de atendimento médico externo, para avaliação e internação se o caso.*

*d) informação do setor de enfermaria do estabelecimento prisional acerca da condição clínica alegada pelo acusado (portador de HAS - Hipertensão arterial sistêmica). - vide arquivo anexo’*

*E, segundo o relatório do Núcleo de Saúde da Penitenciária, ao ser incluído na unidade, o réu negou apresentar doença, uso de medicações e alergias. Além disso, disse na ocasião que tomou medicação hipertensiva durante cinco anos, mas que médico orientou interromper. Registrou o aludido núcleo, ainda, negar o réu queixa de qualquer outra ordem.*

*Em suma, a pandemia do Covid-19 não se mostra causa suficiente à sua libertação, porque a unidade prisional está tomando todas as providências necessárias à preservação da saúde de todos os detentos e, especialmente, porque o réu não possui comorbidade geradora de maior risco ao novo coronavírus.*

*Noutra parte do pedido de revogação da prisão preventiva, expõe o réu:*

*‘O indiciado tem dois filhos menores de 6 (seis) anos que vivem e dependem da guarda e subsistência própria do pai, outrora é o teto do sustento familiar.*

*Portanto a ausência do indiciado no ambiente familiar ocasionará um desastre da vida psicológica e física das crianças que não têm outros parentes ou familiares pra manter a guarda até a instrução final desta acusação neste inquérito de investigação policial.’*

*Tais alegações são contraditórias com o que se retira dos autos.*

*Ao ser preso, o réu disse que comunicou a sua prisão à ex-esposa, Maria Karoline Cardoso Cunha, com quem teve as filhas Giovanna Gabrielly Cardoso Gutti (nascida em 19/09/2013) e Maria Valentina Cardoso Gutti (nascida em 02/04/2019) – segundo seu interrogatório, chegou a ser preso recentemente por descumprir medida de proteção deferida em favor da ex-esposa. Já do boletim de vida progressa, retira-se ter o réu informado que as filhas não convivem em sua companhia, mas na da mãe. E no boletim de vida progressa não há informação de que assistiria as filhas ou mesmo a ex-esposa, sequer economicamente.*

*Desta feita, a princípio, não se mostra aceitável a soltura do réu com fundamento no art. 318, III, do CPP.*

*Por tudo isso, rejeito o pedido de concessão de liberdade provisória ao réu EMERSON DIEGO DA SILVA GUTTI.*

*Na forma do art. 316, parágrafo único, do CPP, nova análise da necessidade da manutenção da prisão será realizada no prazo de noventa dias, quando também será reavaliada a dinâmica da instrução penal ante o atual regime de trabalho do Poder Judiciário por conta da pandemia Covid-19.*

*Intimem-se.” (ID 31451687 dos autos Nº 5000188-49.2020.4.03.6122)*

Para embasar o pedido perante esta Corte, a defesa do réu juntou as certidões de nascimento das filhas menores (nascidas em 19/09/2013 e 02/04/2019 – ID 131993174) e declaração médica de que “o paciente já recebeu diagnóstico de hipertensão arterial” (ID 131993132).

Pois bem

O pleito não comporta provimento, pois não vislumbro flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente decorrente de ato praticado pela autoridade impetrada.

A decisão do Ministro Marco Aurélio de Mello, do Supremo Tribunal Federal, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347-DF foi revista pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 18/03/2020, sob o fundamento de que as medidas a serem adotadas no âmbito carcerário devem ser aquelas contidas na Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça.

Na hipótese, a previsão cabível seria aquela contida no artigo 4º da referida Recomendação:

*Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:*

*I - a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:*

*a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;*

*b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;*

*c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;*

*II - a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;*

*III - a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.*

Ainda que exista a presença das hipóteses previstas no artigo 4º da Recomendação nº 62/2020 do CNJ (réu pertencente ao grupo de risco - hipertenso), isso não impõe, automaticamente, a necessidade da revogação da prisão preventiva, até porque o diretor do estabelecimento em que está recolhido o réu informou que a unidade prisional está tomando todas as providências necessárias à preservação da saúde de todos os detentos e, ademais, como é de conhecimento público, a Justiça Paulista atendeu ao pedido do Ministério Público de São Paulo e suspendeu visitas nas unidades do Estado de São Paulo, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde, a medida possível a toda a sociedade.

A Recomendação nº 62/2020 do CNJ tem por escopo a proteção daquele que se encontra encarcerado em virtude das circunstâncias excepcionais do momento atravessado pelo Brasil (à semelhança do que ocorre nesse momento em diversos outros países), em razão da escalada dos casos da COVID-19, causada pelo coronavírus, cuja transmissão é facilitada pelo contato social. No caso em tela, no entanto, há indícios de que o réu tem como meio de vida reiteradas práticas criminosas (antecedentes juntados pelo MPF informam a prática de alguns furtos no ano passado), o que, de certo, foge ao intuito da Recomendação do Conselho Nacional de Justiça e recomenda a manutenção da prisão preventiva.

Quanto aos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal para a decretação da prisão preventiva, verifico que não houve alterações significativas em relação às condições anteriores, em que a prisão se revelou necessária com base em dados concretos colhidos no inquérito policial.

Outrossim, a decisão ora atacada está devidamente fundamentada e em consonância com o art. 318 do CPP, que dispõe sobre a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar.

A despeito de a prova pré-constituída que acompanha esta impetração demonstrar que EMERSON DIEGO DA SILVA GUTTI é pai de duas filhas menores, a defesa não comprovou que o paciente é imprescindível aos cuidados de ambas, nos termos do que estabelece o parágrafo único do 318 (“para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo”). Conforme ressaltado pela autoridade impetrada, no boletim de vida progressa o réu não informou que as filhas convivem em sua companhia, tampouco menciona qualquer provimento às filhas ou mesmo à ex-esposa.

Como bem consignou o *Parquet* Federal em seu parecer, que ora adoto como razões de decidir, “o paciente possui inquérito de lesão corporal com violência doméstica e diversas medidas protetivas decretadas contra si, cuja vítima é a mãe de seus filhos, além de ter sido processado pelo crime de corrupção de menor, entre outros” (ID 132477316).

Por fim, observo que persistem os motivos que ensejaram a custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida, de modo que a prisão preventiva deve ser mantida. Inaplicáveis, portanto, as medidas cautelares introduzidas pela Lei 12.403/2011.

Desse modo, no âmbito da cognição sumária, não reputo presentes os requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Pelo exposto, denego a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

---

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. MOEDA FALSA. PRISÃO PREVENTIVA. PANDEMIA ORIGINADA PELO CORONAVÍRUS (COVID-19). CONCRETO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo consta nos autos, o paciente foi preso em flagrante delito porque surpreendido por policiais militares, na posse de três cédulas falsas de R\$ 100,00 (cem reais).

2. Em razão da pandemia declarada pela Organização Mundial de Saúde relacionada à COVID-19 e à facilidade da disseminação da doença em ambientes de confinamento, requer o relaxamento da prisão, pois está privado de sua liberdade por crime cometido sem violência ou grave ameaça.

3. A Recomendação nº 62/2020 do CNJ tem por escopo a proteção daquele que se encontra encarcerado em virtude das circunstâncias excepcionais do momento atravessado pelo Brasil, em razão da escalada dos casos da COVID-19, causada pelo coronavírus, cuja transmissão é facilitada pelo contato social.

4. No caso em tela, no entanto, há indícios de que o réu tem como meio de vida reiteradas práticas criminosas (antecedentes juntados pelo MPF informam a prática de alguns furtos no ano passado), o que, de certo, foge ao intuito da Recomendação do Conselho Nacional de Justiça e recomenda a manutenção da prisão preventiva.

5. Ordem denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

IMPETRANTE: JOSE EDUARDO LAVINAS BARBOSA  
PACIENTE: TERESAAURELIA JARDON CORREA  
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO LAVINAS BARBOSA - SP217870-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014580-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE: JOSE EDUARDO LAVINAS BARBOSA  
PACIENTE: TERESAAURELIA JARDON CORREA  
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO LAVINAS BARBOSA - SP217870-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de TERESAAURELIA JARDON CORREA contra ato praticado pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP, nos autos da ação penal nº 5010019-67.2019.4.03.6119.

Consta que a paciente foi presa em flagrante, na data de 15 de dezembro de 2019, pela prática, em tese, do delito de tráfico internacional de drogas, pois pretendia embarcar em voo internacional com destino a Cidade do México/México na posse de 8.754g de substância entorpecente, consistente em cocaína.

A prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva (ID 133637368 - Pág. 7/9).

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em 10/01/2020 (ID 133637368 - Pág. 11/13).

O MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP indeferiu o pedido de liberdade provisória da paciente em 15/04/2020 (ID 133637377 - Pág. 1/3) e contra essa decisão insurge-se o impetrante neste *writ*.

O impetrante, em síntese, argumenta que a paciente TERESAAURELIA JARDON CORREA está sofrendo constrangimento ilegal, por ser mantida custodiada em estabelecimento prisional, com problemas de superlotação, diante da pandemia declarada pela Organização Mundial de Saúde OMS em 11/03/2020 relacionada à COVID-19 (Novo Corona Virus), e especialmente pela Recomendação do CNJ n. 62 de 17/03/2020.

Alega que a paciente possui saúde debilitada em razão de sofrer com problemas de hipertensão e diabetes, além de contar com idade avançada.

Aduz, ainda, que TERESAAURELIA JARDON CORREA aguarda a realização de audiência de instrução e julgamento, estando presa desde 15/12/2019. Afirma que é ré primária com bons antecedentes e não apresenta perigo a preservação da ordem pública.

Neste *writ*, o impetrante postula a concessão da liminar, com a revogação da prisão preventiva da paciente; após processamento, a concessão definitiva da ordem.

O pedido liminar foi indeferido (ID 133761326 - Pág. 1/9).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 134533348 - Pág. 1/2).

Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 134689162).

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Extrai-se dos autos que, no dia 15 de dezembro de 2019, a paciente TERESA AURELIA JARDON CORREA de nacionalidade mexicana foi flagrada no Aeroporto Internacional de Guarulhos na área de imigração para embarque no voo G3 1641, da companhia aérea GOL, com destino final a Cidade do México/México, transportando em sua bagagem pessoal a massa bruta de 8.754 g (oito mil setecentos e cinquenta e quatro gramas) de cocaína.

Neste *habeas corpus*, a impetrante aponta constrangimento ilegal por excesso de prazo e pretende a revogação da prisão preventiva.

Primeiramente, passo a analisar o andamento processual.

A prisão em flagrante ocorreu em 15 de dezembro de 2019 e foi convertida em prisão preventiva em 16 de dezembro de 2019, em sede de audiência de custódia presidida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP (ID 133637368 - Pág. 7/9).

A paciente TERESA AURELIA JARDON CORREA em 10/01/2020 foi denunciada como incurso nas sanções do artigo 33, *caput* c/c artigo 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343/2006 (ID 133637368 - Pág. 11/13).

Sobreveio decisão, em 15/04/2020, do MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que indeferiu o pedido de liberdade provisória da paciente (ID 133637377 - Pág. 1/3).

Segundo as informações prestadas pela autoridade impetrada, a audiência de instrução e julgamento foi designada para 16 de junho de 2020 (ID 134533348 - Pág. 1/2).

Observo que não houve desídia do Juízo na condução do processo, tampouco demora decorrente de providência solicitada exclusivamente pela acusação.

Importante ressaltar que os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação, dentro dos limites razoáveis, é justificada diante das circunstâncias do caso concreto. Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado.

Nessa esteira, a verificação do excesso de prazo deve ser analisada com base no princípio da razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto. Sopesando as particularidades do feito, ao menos por ora, não restou evidenciado atraso desarrazoado.

Por outro lado, a decisão que configura o ato apontado como coator, teve a seguinte fundamentação (ID 133637377 - Pág. 1/3):

*"(...) Não há que se falar em revogação da prisão preventiva ou concessão de outra medida diversa da prisão.*

*Não há irregularidade na prisão e a requerente não logrou desconstituir as razões invocadas para o decreto da prisão cautelar (ID 26160234), que, inclusive, já recomendou ao sistema penitenciário o fornecimento dos medicamentos para hipertensão e diabetes, após a avaliação médica da ré, se necessário.*

*Não obstante, o fundamento do pedido da defesa se atém aos problemas de saúde pública recorrentes da pandemia relacionada à COVID-19.*

*Contudo, mesmo nesse cenário, os fundamentos da prisão permanecem firmes e inalterados, diante dos indícios de envolvimento da indiciada com organização criminosa internacional.*

*Trata-se de indiciada estrangeira, com endereço no exterior (conforme documento apresentado pela defesa), logo, sem vínculos com o distrito da culpa e possível envolvimento com organização criminosa, sendo concreto o risco de reiteração delitiva se colocada em liberdade, notadamente tendo em vista o que se extrai da gravidade em concreto do crime, com apreensão de mais de 600g de cocaína (ID 27586192). Ademais, a situação de estrangeira lhe confere fácil acesso a contatos narcotraficantes no exterior, com os quais poderia buscar acolhida sob o risco de penas severas.*

*Nesse cenário, presentes os riscos indicados no art. 312 do CPP.*

*No que se refere especificamente à pandemia invocada como mais relevante razão para a revogação da prisão cautelar, razão assiste ao Ministério Público Federal, porquanto a indiciada NÃO SE ENQUADRA nas situações previstas na Resolução 62/2020 do CNJ.*

*Acerca das condições de segurança sanitária, é notório o contexto social geral de pandemia, mas, no caso concreto, a indiciada não compõe grupo de risco e não há notícia de contaminação e providências insuficientes para sua prevenção no estabelecimento em que custodiada (STJ, HC 570634).*

*Nesse contexto, a manutenção preventiva, na forma da decisão que se requer seja revogada é compatível com a gravidade dos atos apurados e elementos de periculosidade que daí são extraídos, não cabendo ao caso alternativa de expor a ordem pública ao risco da soltura da acusada tão só pela incidência geral do contexto de pandemia, porquanto não atinge de forma particular nem a presa nem o local em que se encontra recolhido.*

*Por derradeiro, entendo que a questão afeta ao COVID-19 não é jurídica, sendo relacionada exclusivamente ao plano da saúde pública e medidas sanitárias de prevenção e isolamento de grupo de risco, tarefa da administração do sistema penitenciário, no caso de réus presos.*

*Destaco que incumbe ao sistema penitenciário, mediante avaliação da necessidade, o fornecimento de medição, inclusive de uso contínuo, e que tal avaliação já foi determinada na oportunidade da audiência de custódia (ID 26160234)*

**Com efeito, INDEFIRO o pedido formulado pela defesa, ficando mantida inteiramente a decisão anterior, por seus próprios fundamentos.**

*Ciência ao Ministério Público Federal e Defensoria Pública da União. "*

Não vislumbro constrangimento ilegal na medida constritiva decretada pela autoridade coatora.

Registre-se que a prisão preventiva decorre de decisão judicial fundamentada, que demonstrou a existência de prova da materialidade do delito e indícios suficientes da autoria, bem como a presença dos demais requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, em observância ao artigo 93, IX, da Constituição Federal e ao artigo 310 do Código de Processo Penal.

Verifica-se estar presente o denominado *fumus comissi delicti*, consistente na prova da materialidade delitiva e de lastro probatório suficiente relativo à autoria, tendo em vista os elementos constantes do auto de prisão em flagrante. Consoante se extrai das declarações da Agente da Polícia Federal Elza Lúcia de Melo, da testemunha José Humberto Deutemoser Sanches (funcionário da cia aérea Aeromexico), bem como da paciente TERESA AURELIA JARDON CORREA que confessou em sede de interrogatório policial estar transportando em sua bagagem a massa bruta de 8.754g (oito mil setecentos e cinquenta e quatro gramas) de cocaína para a Cidade do México/México (ID 133637368).

Igualmente, extrai-se dos autos, aparente *periculum libertatis* decorrente da gravidade da conduta e do potencial de fuga, em caso de soltura imediata da paciente, que é estrangeira (nacionalidade mexicana) e não possui residência fixa no distrito da culpa.

Nesse contexto, o fato da paciente ser primária com bons antecedentes não constitui circunstância garantidora da liberdade provisória, uma vez que restou demonstrada a presença de outros elementos que justificam medida restritiva excepcional.

Nesse sentido:

*"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. QUANTIDADE, NATUREZA DELETÉRIA E FORMA DE ACONDICIONAMENTO DAS DROGAS APREENDIDAS. CIRCUNSTÂNCIAS DOS DELITOS. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE A SEGREGAÇÃO PREVENTIVA E PENA PROVÁVEL. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. É inadmissível o enfrentamento da alegação acerca da desclassificação para o delito de porte de substância entorpecente para uso próprio, ante a necessária incursão probatória, incompatível com a via estreita do recurso ordinário em habeas corpus. 2. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. 3. A prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente, evidenciadas pela quantidade, natureza deletéria e forma de acondicionamento das drogas localizadas - 34 gramas de cocaína na forma de tabletes -, circunstâncias que, somadas ao fato de a apreensão dos entorpecentes ter ocorrido após denúncias anônimas de que na residência funcionava uma boca de fumo, demonstram risco ao meio social, recomendando a sua custódia cautelar especialmente para garantia da ordem pública. 4. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do recorrente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 5. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 6. Não há falar em desproporcionalidade entre o decreto prisional preventivo e eventual condenação, tendo em vista ser inadmissível, em recurso ordinário em habeas corpus, a antecipação da quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado. Recurso ordinário desprovido." (grifo nosso).*

(RHC 201800231513, JOELILAN PACIORNIK - QUINTA TURMA, DJE DATA:02/04/2018).

Por derradeiro, o impetrante sustenta a necessidade de revogação da prisão preventiva da paciente em razão da COVID-19, alegando ser aplicável na hipótese a Recomendação nº 62/2020 do CNJ, em virtude da condição insalubridade e superlotação dos presídios, que favorece o abastamento do vírus. Argumenta ainda que a paciente é idosa e sofre de problemas de saúde (hipertensão arterial e diabetes), a qual exige tratamento com ingestão de medicamentos de uso contínuo (Glibenclonida, Losartana e Hipoformim).

Com efeito, a Recomendação nº 62/2020 do CNJ tem por escopo a proteção daquele que se encontra encarcerado em virtude das circunstâncias excepcionais do momento atravessado pelo Brasil (à semelhança do que ocorre nesse momento em diversos outros Países), em razão da escalada dos casos da COVID-19, causada pelo coronavírus, cuja transmissão é facilitada pelo contato social.

No caso dos autos, observo que a paciente não é idosa, uma vez que nasceu em 25/09/1967, contando atualmente com 52 anos de idade, e também não trouxe aos autos documentos ou laudos médicos que comprovem grau de debilidade das alegadas enfermidades. Não se enquadrando no grupo de risco elencado pela referida Recomendação.

Tanpouco, demonstra nos autos a ausência de assistência médica no estabelecimento prisional em que se encontra recolhida, ou a ineficiência e inadequação do tratamento de saúde oferecido nesse local.

Dessa forma, a citada Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, não se aplica a paciente.

No particular, transcrevo os bem lançados fundamentos do parecer do Ministério Público Federal, que adoto, igualmente, como razões de decidir (ID 134689162 - Pág. 5/11) A saber:

*"(...) No que se refere à crise de saúde pública, não nos parece que seja motivo autorizativo para a concessão de liberdade a presos provisórios. A Recomendação nº 62/2020, do CNJ, editada em razão da pandemia do novo coronavírus (COVID-19), não impõe, necessariamente, a revogação da prisão preventiva tão somente pelo fato de que o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça.*

*No caso, não há nenhuma ilegalidade na manutenção da segregação cautelar da paciente.*

*(...)*

*Fica patente, portanto, que a substituição da prisão provisória por medida alternativa ou por prisão domiciliar não é automática a todos os agentes que, de modo genérico, venham a se enquadrar em uma das situações que demandam maior atenção do magistrado, como descritas na Recomendação n. 62/2020 do CNJ. Qualquer decisão sobre o relaxamento da prisão ou aplicação de medida alternativa precisa levar em conta a situação concreta do estado pessoal de saúde do preso e das condições da unidade de custódia.*

*Não se pode pressupor que todos os estabelecimentos prisionais do país, genericamente, sejam incapazes de cumprir as recomendações para conter a pandemia do vírus COVID-19. Quanto à liberação dos presos provisórios, em observância à Recomendação n. 62/2020 do CNJ, é necessário averiguar a real necessidade de tal providência, de acordo com o caso concreto, avaliando-se a situação da respectiva unidade prisional, bem como das condições de saúde do custodiado, a fim de se aferir se existe, de fato, ameaça ao preso e risco de propagação e contágio do vírus COVID-19.*

*O certo é que a Recomendação do CNJ não obriga a concessão automática de liberdade provisória ao sujeito que foi preso provisoriamente pela prática de crime cometido sem violência, exigindo a demonstração de que a situação fática não permite a tomada das medidas necessárias para a contenção da pandemia gerada pelo COVID-1, tais como superlotação do presídio, ausência de equipe de saúde no local, instalações favoráveis à propagação do vírus, etc.*

*(...)*

*De tal sorte, não se demonstrou que a unidade prisional em que se encontra custodiada a paciente seja incapaz de dispor das condições sanitárias e sociais destinadas a evitar a transmissão do novo vírus. A propósito, é válido ressaltar que podem ser adotadas medidas administrativas voltadas à contenção da pandemia no interior do sistema prisional, de modo que, apenas diante da comprovada impossibilidade de seu cumprimento, faz-se necessária a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar ou por outras medidas cautelares, o que, como visto, não restou demonstrado pelo impetrante.*

*Com base em todas essas circunstâncias, ao contrário do que aduz o impetrante, não se verifica real ameaça à paciente, a indicar a necessidade de concessão definitiva da ordem.*

*Assim, no caso, restando devidamente fundamentada a prisão preventiva em razão do indiscutível risco à ordem pública e não estando suficientemente demonstrada real ameaça à paciente em decorrência da pandemia de infecção pelo coronavírus (Covid-19), deve ser mantida a prisão cautelar."*

Diante das considerações acima, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser sanado, eis que necessária a manutenção da prisão preventiva e insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão ou a prisão domiciliar, para a qual não estão preenchidos os devidos requisitos.

Pelo exposto, denego a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

---

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ARTIGO 33, *CAPUT*, E ARTIGO 35 C/C ARTIGO 40, INCISO I, DA LEI Nº 11.343/2006. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. PANDEMIA ORIGINADA PELO CORONAVÍRUS (COVID-19). ORDEM DENEGADA.

I. Extraí-se dos autos que a paciente foi presa em flagrante, na data de 15 de dezembro de 2019, pela prática, em tese, do delito de tráfico internacional de drogas, pois pretendia embarcar em voo internacional com destino a Cidade do México/México na posse de 8.754g de substância entorpecente, consistente em cocaína.

II. Não há falar-se em desídia do Juízo federal ou estadual na condução do processo, tampouco demora decorrente de providência solicitada exclusivamente pela acusação. A verificação do excesso de prazo deve ser analisada com base no princípio da razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto. Sopesando as particularidades do feito, não restou evidenciado atraso desarrazoado.

III. Não vislumbro constrangimento ilegal na medida constritiva decretada pela autoridade coatora. Registre-se que a prisão preventiva decorre de decisão judicial fundamentada, que demonstrou a existência de prova da materialidade do delito e indícios suficientes da autoria, bem como a presença dos demais requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, em observância ao artigo 93, IX, da Constituição Federal e ao artigo 310 do Código de Processo Penal.

IV. O fato da paciente ser primária com bons antecedentes não constitui circunstância garantidora da liberdade provisória, uma vez que restou demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional.

V. A Recomendação nº 62/2020 do CNJ tempor escopo a proteção daquele que se encontra encarcerado em virtude das circunstâncias excepcionais do momento atravessado pelo Brasil (à semelhança do que ocorre nesse momento em diversos outros Países), em razão da escalada dos casos da COVID-19, causada pelo coronavírus, cuja transmissão é facilitada pelo contato social.

VI. No caso dos autos, observo que a paciente não é idosa, uma vez que nasceu em 25/09/1967, contando atualmente com 52 anos de idade, e também não trouxe aos autos documentos ou laudos médicos que comprovem grau de debilidade das alegadas enfermidades.

VII. Não se vislumbra constrangimento ilegal a ser sanado, eis que necessária a manutenção da prisão preventiva e insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão ou a prisão domiciliar, para a qual não estão preenchidos os devidos requisitos.

VIII. Ordem denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5012569-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS

IMPETRANTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO, JOAN CARLOS XAVIER BISERRA

Advogados do(a) PACIENTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO - MS19434-A, JOAN CARLOS XAVIER BISERRA - MS22491-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO NEPSIS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5012569-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS

IMPETRANTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO, JOAN CARLOS XAVIER BISERRA

Advogados do(a) PACIENTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO - MS19434-A, JOAN CARLOS XAVIER BISERRA - MS22491-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO NEPSIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS em face de ato praticado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, consistente na decretação da prisão preventiva nos autos nº 0002486-04.2016.4.03.6005.

Consta que o paciente é um dos alvos da operação denominada “Nepsis”, em que se apura suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado de Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros.

Os impetrantes relatam que o mandado de prisão preventiva expedido em 30/07/2018 permanece em “aberto” e a ação penal principal nº 0002485-19.2016.403.6005 foi desmembrada em relação aos réus não localizados (entre eles, o paciente), dando origem ao feito nº 0000080-05.2019.403.6005, que se encontra sem movimentação em razão da não localização dos acusados para citação.

Neste *habeas corpus*, os impetrantes aduzem, em síntese: não há indícios suficientes de autoria em relação ao paciente; a prisão preventiva é ilegal por inobservância ao parágrafo único do art. 316 do CPP, incluído pela Lei 13.964/2019 (pacote anticrime), que determina a revisão da necessidade de manutenção da custódia cautelar a cada 90 dias e possui aplicação imediata; o decreto prisional é datado de 30/07/2018 e os fatos investigados são relativos ao período de 2016/2017, não havendo, segundo os impetrantes, contemporaneidade; as condições pessoais são favoráveis, uma vez que Vanderson é primário, trabalha como motorista, possui residência fixa em Eldorado/MS e é responsável pelo pagamento de pensão alimentícia de quatro filhos menores; por fim, aduzem que a excepcionalidade do momento, em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus, justifica a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares.

Pedem, liminarmente, a revogação do decreto de prisão preventiva com a expedição de contramandado de prisão ou a substituição por medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP. No mérito, pugnam pela concessão definitiva da ordem.

A autoridade impetrada prestou as informações (ID 133217036).

O pedido liminar foi indeferido (ID 133435547).

Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou pelo conhecimento parcial do writ, e, na parte conhecida, pela denegação (ID 133845065).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5012569-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS

IMPETRANTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO, JOAN CARLOS XAVIER BISERRA

Advogados do(a) PACIENTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO - MS19434-A, JOAN CARLOS XAVIER BISERRA - MS22491-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO NEPSIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

O paciente VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS é um dos alvos da operação denominada “Nepsis”, destinada a apurar suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado de Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros.

Apurou-se que a organização criminosa supostamente liderada por Fabio Costa (vulgo Pingo/Japonês), Carlos Alexandre Goveia (vulgo Kandu), Angelo Guimarães Ballerini (vulgo Alemão) e Valdenir Pereira dos Santos (vulgo Perna) teria criado “corredores logísticos de passagem” em rotas por ele delimitadas nas rodovias do Estado do Mato Grosso do Sul, com a finalidade de assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados, contando com uma complexa estrutura.

As posições na referida organização criminosa seriam assim divididas: patrões, gerentes de logística, policiais garantidores-pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, batedores, motoristas e olheiros.

A prisão preventiva foi decretada pelos seguintes fundamentos:

***“VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (vulgo Vandeco). Trata-se de um provável gerente da ORCRIM, com atuação em diferentes locais durante os ciclos de contrabando, tendo a sua posição mais recente na cidade de Pedro Juan Caballero/PY e Ponta Porã/MS.***

*Destaca a autoridade policial que a identificação de Vanderson Junior dos Santos como Vandeco ocorreu por meio de fontes humanas, sendo a informação posteriormente confi*

*rmada por elementos colhidos nas redes sociais e pelo confronto entre as informações obtidas durante a interceptação – que culminaram, inclusive, em abordagem ao veículo conduzido pelo suspeito (fls. 376/386 da representação). Apurou-se, ainda, que o carro utilizado por Vanderson Junior dos Santos durante a citada abordagem policial estava registrado em nome de Maria Anita de Souza Garçete – mãe do gerente Fabio Garçete (fls. 383/384 da representação), e que o investigado detém convivência antiga com Welton Andrade de Souza – motorista de cargas que foi preso em caminho adulterado próximo a Ponta Porã/MS.*

*Os indícios obtidos demonstram o provável envolvimento de Vanderson Junior dos Santos com a ORCRIM. Em conversa realizada no dia 17/04/2017, Vandeco relata para o motorista identificado como ‘Cagai’, que informará o deslocamento dele (‘Cagai’) para o gerente ‘Lulu’ (fls. 386/387 da representação). [...] Outros elementos também denotam a provável inserção de Vanderson Junior dos Santos nos ilícitos (fls. 389/391 da representação).*

***Tais subsídios configuram suficiente prova de materialidade e indícios de autoria delitiva. Por sua vez, os crimes imputados ao alvo (organização criminosa e contrabando) detêm pena máxima superior a 04 (quatro) anos, o que atende ao requisito do art. 313, I, do CPP. Quanto ao periculum libertatis, a prisão preventiva se faz necessária para a garantia da ordem pública, ante o risco de reiteração criminosa, considerando que o investigado supostamente integra organização criminosa especializada no contrabando de cigarros, atuante até dos dias de hoje. Logo, a medida restritiva é imprescindível para cessar a prática criminosa.***

*Os crimes, ainda, possuem gravidade em concreto, dado os indicativos de que a organização criminosa é dotada de armamentos de grosso calibre; quantidade variada de membros com funções específicas e predeterminadas; rotas diversificadas para escoamento do contrabando; e rede extensa de ‘garantidores’. O encarceramento provisório também é essencial por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal. Com efeito, a organização criminosa possui atuação e base operacional no Paraguai, o que pode ser um facilitador de fuga àquele país. Diante das circunstâncias específicas do caso concreto, as medidas cautelares diversas da prisão não se revelam adequadas, pois não conseguirão garantir, a contento, a cessação das ações criminosas, nem impedir eventual atuação do investigado para embarçar a continuidade das investigações. Ante o exposto, com fulcro nos artigos 282, 312 e 313 do CPP, decreto a prisão preventiva de VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (vulgo ‘Vandeco’).”*

O mandado de prisão expedido em 30/07/2018 não foi cumprido até o momento, diante da não localização do paciente, o que lhe confere o *status* de foragido. Em razão da ocultação do paciente, a ação penal originária encontra-se paralisada, já que não foi encontrado para ser citado.

Como se observa, a decretação da custódia cautelar foi devidamente fundamentada e amparada em elementos concretos extraídos dos autos que evidenciam a necessidade da prisão como forma de garantir a ordem pública, assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução.

A gravidade concreta da conduta, que permite a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública, está evidenciada pela dimensão da organização criminosa, estruturalmente organizada e composta por muitos agentes com funções pré-determinadas (patrões, gerentes de logística, policiais garantidores pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, batedores, motoristas e olheiros), que, mediante a frequente corrupção de policiais, teriam criado denominados “corredores logísticos” com a finalidade de escoar o produto do contrabando e assim garantir o sucesso da empreitada delitiva. Destaque-se, ainda, a existência de diversas bases operacionais, inclusive no Paraguai, e o poderio econômico dessa organização.

A necessidade de obstar as práticas delitivas decorre do fato de que as atividades ilícitas vêm se desenvolvendo por longo período. Acrescente-se que Vanderson é apontado como um dos gerentes (conforme denominação dada pela ORCRIM) da organização criminosa, com atuação em Ponta Porã/MS e em Pedro Juan Caballero/PY. A identificação do paciente como “Vandeco” e os indícios de autoria não decorrem unicamente de fontes humanas, como sugerem os impetrantes, mas de diversos outros elementos colhidos no curso das investigações, como interceptações telefônicas, informações extraídas de redes sociais e, inclusive, uma abordagem policial em que Vanderson utilizava um veículo de propriedade da mãe de outro suposto gerente da organização criminosa (Fabio Garçete), conforme mencionado pelo Juízo impetrado na decisão que decretou a prisão cautelar.

Mas não é só. A necessidade de assegurar a aplicação da lei penal também é crucial para a manutenção da custódia cautelar.



Desde julho/2018 o paciente encontra-se foragido, o que ensejou a paralisação da ação penal originária. Nessa esteira, não se vislumbra mera situação de não localização do réu, mas sim de deliberada evasão, como nítido intuito de frustrar a aplicação da lei. Frise-se que, conforme os elementos colhidos na fase investigativa que deram suporte ao oferecimento da denúncia, Vanderson teria atuado em favor da organização criminosa em Pedro Juan Caballero, o que reforça a indispensabilidade da prisão como forma de assegurar a aplicação da lei penal. Ademais, a conveniência da instrução criminal também reclama a manutenção da custódia cautelar.

Desse modo, a prisão preventiva deve ser mantida, pois em caso de condenação, há risco concreto de que o paciente se furtará à aplicação da lei penal, já que seu comportamento demonstra total descaso com a Justiça. Nessa esteira, as condições pessoais favoráveis, como primariedade, residência fixa e ocupação lícita, não são capazes de afastar a necessidade da prisão cautelar.

Não vislumbro constrangimento ilegal decorrente de ato praticado pela autoridade impetrada, diante da presença de indícios concretos no sentido de que a liberdade do paciente representa risco à ordem pública, à instrução criminal e à futura aplicação da lei penal. As medidas cautelares alternativas não se mostraram adequadas, tampouco suficientes para neutralizar o *periculum libertatis*.

Prosseguindo, o art. 316, parágrafo único do CPP, incluído pela Lei 13.964/2019 (pacote anticrime), determina a revisão da necessidade de manutenção da custódia cautelar a cada 90 dias.

A alegação de ilegalidade da prisão preventiva por suposta inobservância ao aludido dispositivo processual penal não prospera, uma vez que a prisão sequer foi efetuada e, como já dito, subsistem os fundamentos que ensejaram a decretação da custódia.

Por derradeiro, o pedido de revogação do decreto condenatório com base na excepcionalidade do momento, em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus, não deve ser conhecido, uma vez que a questão não foi submetida à apreciação do Juízo de origem.

De qualquer modo, a prova pré-constituída que acompanha esta impetração não é suficiente para demonstrar que o paciente faz parte do grupo de risco, nos termos da Recomendação 62/2020 do CNJ. Importante ressaltar que mesmo em relação aos presos que fazem parte do chamado "grupo de risco", a Recomendação 62/2020 do CNJ não impõe automaticamente a revogação da prisão preventiva. A aplicação daquelas diretrizes deve ser feita à luz das peculiaridades do caso concreto, que, na presente situação, apontam para a necessidade da prisão preventiva.

Pelo exposto, conheço parcialmente do *habeas corpus* e, na parte conhecida, denego a ordem.

É o voto.

---

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO NEPSIS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONTRABANDO. PACIENTE FORAGIDO. ORDEM DENEGADA.**

A prisão preventiva do paciente foi decretada no bojo da operação policial denominada "NEPSIS", instaurada para investigar um suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado do Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros. Apurou-se que a organização criminosa teria criado "corredores logísticos de passagem" nas rodovias do Estado do Mato Grosso do Sul, com a finalidade de assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados, contando com uma complexa estrutura.

A decretação da custódia cautelar foi devidamente fundamentada e amparada em elementos concretos extraídos dos autos que evidenciam a necessidade da prisão como forma de garantir a ordem pública, assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução.

O requerente é apontado como um dos gerentes (conforme denominação dada pela ORCRIM) da organização criminosa, com atuação em Ponta Porã/MS e em Pedro Juan Caballero/PY.

A necessidade de assegurar a aplicação da lei penal é crucial para a manutenção da custódia cautelar. Desde julho/2018 o paciente encontra-se foragido, o que ensejou a paralisação da ação penal originária. Conforme os elementos colhidos na fase investigativa, que deram suporte ao oferecimento da denúncia, o paciente teria atuado em favor da organização criminosa em Pedro Juan Caballero, o que reforça a indispensabilidade da prisão como forma de assegurar a aplicação da lei penal.

Não prospera a alegação de ilegalidade da prisão preventiva por suposta inobservância ao art. 316, parágrafo único do CPP, uma vez que a prisão sequer foi efetuada e subsistem os fundamentos que ensejaram a decretação da custódia.

O pedido de revogação da prisão preventiva com base na excepcionalidade do momento, em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus, não deve ser conhecido, uma vez que a questão não foi submetida à apreciação do Juízo de origem.

*Habeas corpus* parcialmente conhecido e, na parte conhecida, denegada a ordem.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do *habeas corpus* e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5025949-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: ROBERTO PEREIRA GONÇALVES, KATIA NAVARRO RODRIGUES  
PACIENTE: JONAS GONCALVES FERREIRA DE QUEIROZ  
Advogado do(a) PACIENTE: ROBERTO PEREIRA GONCALVES - SP105077-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA/SP - 2ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5025949-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: ROBERTO PEREIRA GONÇALVES, KATIA NAVARRO RODRIGUES  
PACIENTE: JONAS GONCALVES FERREIRA DE QUEIROZ  
Advogado do(a) PACIENTE: ROBERTO PEREIRA GONCALVES - SP105077-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA/SP - 2ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Roberto Pereira Gonçalves e Kátia Navarro Rodrigues, em favor de JONAS GONÇALVES FERREIRA DE QUEIROZ, contra ato da 2ª Vara Federal de Araraquara que recebeu a denúncia formulada em desfavor do paciente e outro, pela prática, em tese, do crime previsto no art. 289, § 1º, do Código Penal.

Os impetrantes alegam, em síntese, que a denúncia é inepta, pois se mostra genérica e não há clareza e tecnicidade na exposição dos fatos, "deixando de demonstrar as circunstâncias em que teria ocorrido o suposto crime, e assim, não possibilita que a defesa possa contra argumentar apropriadamente as alegações, fulminando o princípio do contraditório e ampla defesa". Aduz que a denúncia descreve apenas o crime em tese, deixando de expor o nexo causal entre a suposta conduta e o "confuso resultado".

Por isso, pleitearam a concessão liminar da ordem para que fosse suspensa a ação penal originária, inclusive a audiência designada para o dia 08.10.2019, até o julgamento do *writ*, com o trancamento da ação penal.

O pedido de liminar foi julgado prejudicado (ID 95284587).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 96783817).

A Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 97846974).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5025949-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: ROBERTO PEREIRA GONÇALVES, KATIA NAVARRO RODRIGUES  
PACIENTE: JONAS GONÇALVES FERREIRA DE QUEIROZ  
Advogado do(a) PACIENTE: ROBERTO PEREIRA GONÇALVES - SP105077-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que “[o] truncamento da ação penal, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos (i) de manifesta atipicidade da conduta; (ii) de presença de causa de extinção da punibilidade do paciente; ou (iii) de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas” (HC 170.355 AgR/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 24.05.2019, DJe-115 Divulg 30.05.2019 Public 31.05.2019). No caso, não ocorre nenhuma dessas hipóteses.

A denúncia oferecida em desfavor do paciente e outro (ID 94673090, a fls. 17/19, aditada a fls. 24/27) preenche os requisitos previstos em lei (CPP, art. 41), tanto que lhe possibilitou o exercício regular do contraditório, com resposta extensa à acusação, incluindo a impugnação ao mérito da imputação (ID 94673093), pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 289, § 1º, do Código Penal, após ter sido flagrado, em 15.07.2017, na rodovia Washington Luiz (SP-310), Km 282, tentando pagar o pedágio, na cidade de Araraquara/SP, com uma nota falsa de R\$ 100,00 (cem reais).

De fato, não há que se falar em absolvição sumária do paciente, porquanto a situação não envolve causa manifesta de exclusão de ilicitude ou de culpabilidade e o fato, em tese, constitui crime e não há evidências de extinção da punibilidade (CPP, art. 397), de modo que não há razão jurídica a infirmar a decisão impugnada (ID 94673090, fls. 20/21).

O inconformismo da defesa é, na verdade, com a imputação penal em si e isso é matéria de mérito, sobre a qual recai, de um lado, o ônus da acusação de provar a autoria e a materialidade delitiva, e, de outro, o ônus da defesa de desconstruir os fatos imputados (CPP, ART. 156).

O feito tramita aparentemente sem vícios, já tendo sido designados os interrogatórios dos réus, embora se aguarda, nesse momento, a manifestação do Ministério Público Federal sobre a possibilidade de proposta de acordo de não persecução penal, em atenção ao disposto no art. 28-A do CPP.

A propósito, destaco do parecer do Procurador Regional da República Sergei Medeiros Araújo (ID 97846974):

*[A] análise da alegada ausência de justa causa para o oferecimento de denúncia, fundada em questões de prova afetas ao mérito da ação penal, ocorrerá ao longo da instrução criminal, momento oportuno para a produção de provas, com exame mais aprofundado das teses defensivas e o efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa. (...)*

*[P]ode ser afastada de plano a alegação de incidência do princípio da insignificância, eis que o crime de moeda falsa tem como objeto jurídico a fé pública (a presunção de veracidade atribuída pela sociedade às relações cambiais praticadas por seus indivíduos). (...)*

*Assim, não resta caracterizado óbice ao prosseguimento da ação penal, por ausência de justa causa ou por inépcia da denúncia, mostrando-se legal a persecução penal, mormente por ainda se tratar de fase prematura do processo.*

Posto isso, **DENEGO A ORDEM** de habeas corpus.

É o voto.

## EMENTA

PENALE PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRUNCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que “[o] truncamento da ação penal, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos (i) de manifesta atipicidade da conduta; (ii) de presença de causa de extinção da punibilidade do paciente; ou (iii) de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas” (HC 170.355 AgR/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 24.05.2019, DJe-115 Divulg 30.05.2019 Public 31.05.2019).

2. A denúncia oferecida em desfavor do paciente e outro preenche os requisitos previstos em lei (CPP, art. 41), tanto que lhe possibilitou o exercício regular do contraditório, com resposta extensa à acusação, incluindo a impugnação ao mérito da imputação, pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 289, § 1º, do CP, após ter sido flagrado tentando pagar o pedágio com uma nota falsa de R\$ 100,00 (cem reais).

3. Não há que se falar em absolvição sumária do paciente, porquanto a situação não envolve causa manifesta de exclusão de ilicitude ou de culpabilidade e o fato, em tese, constitui crime e não há evidências de extinção da punibilidade (CPP, art. 397), de modo que não há razão jurídica a infirmar a decisão impugnada.

4. O inconformismo com a imputação penal em si é matéria de mérito, sobre a qual recai, de um lado, o ônus da acusação de provar a autoria e a materialidade delitiva, e, de outro, o ônus da defesa de desconstruir os fatos imputados (CPP, ART. 156). O feito tramita aparentemente sem vícios, já tendo sido designados os interrogatórios dos réus, embora se aguarda, nesse momento, a manifestação do Ministério Público Federal sobre a possibilidade de proposta de acordo de não persecução penal, em atenção ao disposto no art. 28-A do CPP.

5. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5001858-58.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO  
PACIENTE: ARMELIM RUAS FIGUEIREDO, FRANCISCO PARENTE DOS SANTOS, CARLOS DE ABREU, FRANCISCO PINTO, VICENTE DOS ANJOS DINIS FERRAZ  
Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438  
Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438  
Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438  
Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438  
Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5001858-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO

PACIENTE: ARMELIM RUAS FIGUEIREDO, FRANCISCO PARENTE DOS SANTOS, CARLOS DE ABREU, FRANCISCO PINTO, VICENTE DOS ANJOS DINIS FERRAZ

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Marcio Cezar Janjacomo, em favor de ARMELIM RUAS FIGUEIREDO, FRANCISCO PARENTE DOS SANTOS, CARLOS ABREU, FRANCISCO PINTO e VICENTE DOS ANJOS DINIS FERRAZ, contra ato da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, que indeferiu requerimento de dispensa dos interrogatórios dos acusados tendo em vista o desejo de ficarem em silêncio.

O impetrante alega, em síntese, que os pacientes foram denunciados porque, na qualidade de administradores da empresa *Auto Viação Taboão Ltda.*, no período de janeiro de 2007 a maio de 2009, teriam omitido informações à autoridade fazendária com o objetivo de suprimir e reduzir tributos (contribuições previdenciárias e contribuições a outras entidades e fundos), bem como, segundo o *Parquet*, teriam descontado contribuições previdenciárias, deixando de recolhê-las.

Narra que a denúncia foi recebida e que os pacientes, citados pessoalmente, apresentaram resposta à acusação, tendo requerido ao juízo a dispensa dos interrogatórios, tendo em vista o desejo de ficarem em silêncio, conforme autoriza a legislação de regência. No entanto, o pedido foi indeferido (ID 123208359).

Argumenta, outrossim, que constou da parte final da decisão impugnada a advertência no sentido de que poderiam ser "impostas medidas cautelares a fim de garantir a aplicação da lei penal, inclusive a prisão preventiva, se necessário". Com isso, aduz que o juízo teria ameaçado a liberdade dos pacientes, revelando sua convicção para condená-los antecipadamente, apenas porque a defesa pleiteara a dispensa dos respectivos interrogatórios.

Nesse contexto, pleiteou a concessão de liminar para que os pacientes fossem desobrigados de comparecer ao interrogatório designado para o dia 12 de fevereiro de 2020.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 123629032).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 124100880).

A Procuradoria Regional da República opinou pela perda superveniente do objeto (ID 125607728).

**É o relatório.**

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5001858-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO

PACIENTE: ARMELIM RUAS FIGUEIREDO, FRANCISCO PARENTE DOS SANTOS, CARLOS DE ABREU, FRANCISCO PINTO, VICENTE DOS ANJOS DINIS FERRAZ

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO CEZAR JANJACOMO - SP86438

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** A discussão refere-se ao alegado direito dos pacientes de não comparecerem à audiência de interrogatório, uma vez que manifestaram, por seus defensores, o desejo de ficarem em silêncio.

Em juízo de cognição sumária, observei que o interrogatório constitui, no sistema processual penal brasileiro, meio de defesa e também de prova. É a oportunidade do acusado apresentar-se ao juiz da causa e, querendo, apresentar sua versão dos fatos que lhe são imputados. A leitura dos dispositivos legais revela que a regra é o interrogatório presencial, constituindo obrigação do acusado solto comparecer em juízo para ser interrogado, independentemente do local de sua residência (CPP, art. 185 e 399).

Assim, qualquer pretensão diversa deve ser plenamente justificada, possibilitando ao magistrado adequar o sentido da norma a uma situação fática excepcional. Como não foi apresentada, no caso, alguma situação excepcional que pudesse impedir, ou ao menos dificultar, o comparecimento dos pacientes em juízo, valendo destacar que todos eles residem em São Paulo, cidade onde se encontra localizado o juízo natural do feito, a pretensão liminar foi indeferida.

Também foi afastada a alegação de que teria havido “[g]rave ameaça a liberdade dos pacientes impondo um sentimento de convicção do magistrado mesmo antes da instrução processual em condenar antecipadamente os pacientes”. Isso porque a advertência da autoridade impetrada, dirigida especificamente aos pacientes ARMELIM RUAS FIGUEIREDO e FRANCISCO PARENTE DOS SANTOS, inclusive com a possibilidade de decretação da prisão preventiva para garantia da aplicação da lei penal, decorreu do fato de que eles não foram localizados nos endereços indicados por seus patronos, gerando, inclusive, a suspeita de ocultação.

O direito ao silêncio não implica desobrigação de comparecimento a atos do juízo para os quais forem intimados os acusados, até porque o interrogatório é dividido em duas partes e, na primeira, que trata de aspectos pessoais do acusado, não há direito ao silêncio, mas apenas na segunda parte, quando o juiz deve perguntar sobre os fatos de que trata o processo. Ademais, a manifestação do exercício do direito ao silêncio deve, em regra, ser feita pessoalmente ao juiz da causa, somente sendo admitida outra forma no caso de impossibilidade física, devidamente comprovada, de comparecimento do réu em juízo, o que não é o caso dos autos.

O fato é que, como noticiou o juízo, a audiência de instrução foi realizada na data marcada e todos os pacientes compareceram e, à exceção de um, tendo os que compareceram exercido o direito de permanecer em silêncio e de não responder ao que lhes foi perguntado (ID 124100880).

Posto isso, **DENEGO A ORDEM** de habeas corpus.

**É o voto.**

---

## EMENTA

1. O direito ao silêncio não implica desobrigação de comparecimento a atos do juízo para os quais forem intimados os acusados, até porque o interrogatório é dividido em duas partes e, na primeira, que trata de aspectos pessoais do acusado, não há direito ao silêncio, mas apenas na segunda parte, quando o juiz deve perguntar sobre os fatos de que trata o processo. Ademais, a manifestação do exercício do direito ao silêncio deve, em regra, ser feita pessoalmente ao juiz da causa, somente sendo admitida outra forma no caso de impossibilidade física, devidamente comprovada, de comparecimento do réu em juízo, o que não é o caso dos autos.

2. Ordem denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5012578-84.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: FABIANO SIGNORI  
IMPETRANTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO, JOAN CARLOS XAVIER BISERRA  
Advogados do(a) PACIENTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA - MS22491-A, FABIO ADRIANO ROMBALDO - MS19434-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO NEPSIS  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5012578-84.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: FABIANO SIGNORI  
IMPETRANTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO, JOAN CARLOS XAVIER BISERRA  
Advogados do(a) PACIENTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA - MS22491-A, FABIO ADRIANO ROMBALDO - MS19434-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO NEPSIS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de FABIANO SIGNORI em face de ato praticado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, consistente na decretação da prisão preventiva nos autos nº 0002486-04.2016.4.03.6005.

Consta que o paciente é um dos alvos da operação denominada "Nepsis", em que se apura suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado de Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros.

Os impetrantes relatam que o mandado de prisão preventiva expedido em 30/07/2018 permanece em "aberto" e a ação penal principal nº 0002485-19.2016.403.6005 foi desmembrada em relação aos réus não localizados (entre eles, o paciente), dando origem ao feito nº 0000080-05.2019.403.6005, que se encontra sem movimentação em razão da não localização dos acusados para citação.

Neste *habeas corpus*, os impetrantes aduzem, em síntese, que a prisão preventiva é ilegal por inobservância ao parágrafo único do art. 316 do CPP, incluído pela Lei 13.964/2019 (pacote anticrime), que determina a revisão da necessidade de manutenção da custódia cautelar a cada 90 dias e possui aplicação imediata; o decreto prisional é datado de 30/07/2018 e os fatos investigados são relativos ao período de 2016/2017, não havendo, segundo os impetrantes, contemporaneidade; por fim, aduzem que a excepcionalidade do momento, em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus, justifica a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares.

Pedem liminarmente, a revogação do decreto de prisão preventiva com a expedição de contramandado de prisão ou a substituição por medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP. No mérito, pugnam pela concessão definitiva da ordem.

A autoridade impetrada prestou as informações (ID 133217059).

O pedido liminar foi indeferido (ID 133221375).

Emparecer, a Procuradoria Regional da República opinou pelo conhecimento parcial do writ e, na parte conhecida, pela denegação da ordem (ID 134630684).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5012578-84.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: FABIANO SIGNORI  
IMPETRANTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO, JOAN CARLOS XAVIER BISERRA  
Advogados do(a) PACIENTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA - MS22491-A, FABIO ADRIANO ROMBALDO - MS19434-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO NEPSIS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

O paciente FABIANO SIGNORI é um dos alvos da operação denominada "Nepsis", destinada a apurar suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado de Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros.

Apurou-se que a organização criminosa supostamente liderada por Fabio Costa (vulgo Pingo/Japonês), Carlos Alexandre Goveia (vulgo Kandu), Angelo Guimarães Ballerini (vulgo Alemão) e Valdenir Pereira dos Santos (vulgo Perna) teria criado "corredores logísticos de passagem" em rotas por ele delimitadas nas rodovias do Estado do Mato Grosso do Sul, com a finalidade de assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados, contando com uma complexa estrutura.

As posições na referida organização criminosa seriam assim divididas: patrões, gerentes de logística, policiais garantidores-pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, batedores, motoristas e olheiros.

A prisão preventiva foi decretada pelos seguintes fundamentos:

"FABIANO SIGNORI (vulgo TORO). É apontado como um dos gerentes da ORCRIM, que ostentaria relacionamento próximo como o patrão FABIO COSTA (vulgo Pingo), com atuação majoritária na região de Dourados/MS.

Descreve a autoridade policial que fontes humanas já haviam atribuído a alcunha de 'Toro' a Fabiano Signori e que esta informação foi confirmada após a descoberta de um vídeo gravado por Joacir Ratier de Souza em evento de confraternização realizado na residência de Fabio Costa 'pingo' [...] A filmagem corrobora a tese de que Fabiano Signori possivelmente é um dos braços direitos de Fabio Costa, a ponto de compartilharem ambiente familiar. Outro indicio dessa proximidade é a ocorrência lavrada em 04.05.2015, a qual noticia a abordagem a um veículo ocupado por Fabiano Signori e Fabio Costa na linha internacional entra Japorã/MS e o Paraguai, em atitude suspeita (fl. 337 da representação).

O alvo Fabiano Signori foi identificado em várias conversas durante o período de monitoramento que, em tese, indicam o seu envolvimento com a organização criminosa e denotam que o investigado provavelmente exerce o monitoramento e a supervisão de olheiros, motoristas e batedores (fls. 340/346 da representação).

Há indicativos também de que Fabiano Signori presumivelmente foi um dos responsáveis por coordenar a vigilância exercida pela ORCRIM sobre os PRFs Charles Fruguli Moreira (posteriormente abordado por Kandu no Shopping China) e Waldir Brasil (que teve a residência alvejada por diversos tiros) e, para tanto, teria recebido informações do olheiro 'Paraná' sobre a movimentação dos policiais (fls. 341/342 da representação).

**Tais subsídios configuram suficiente prova de materialidade e indícios de autoria delitiva.** Por sua vez, os crimes imputados ao alvo (organização criminosa e contrabando) detêm pena máxima superior a 04 (quatro) anos, o que atende ao requisito do art. 313, I, do CPP. **Quanto ao periculum libertatis, a prisão preventiva se faz necessária para a garantia da ordem pública, ante o risco de reiteração criminosa, considerando que o investigado supostamente integra organização criminosa especializada no contrabando de cigarros, atuante até dos dias de hoje. Logo, a medida restritiva é imprescindível para cessar a prática criminosa.**

Os crimes, ainda, possuem gravidade em concreto, dado os indicativos de que a organização criminosa é dotada de armamentos de grosso calibre; quantidade variada de membros com funções específicas e predeterminadas; rotas diversificadas para escoamento do contrabando; e rede extensa de 'garantidores'. O encarceramento provisório também é essencial por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal. **Com efeito, a organização criminosa possui atuação e base operacional no Paraguai, o que pode ser um facilitador de fuga àquele país.** Diante das circunstâncias específicas do caso concreto, as medidas cautelares diversas da prisão não se revelam adequadas, pois não conseguirão garantir, a contento, a cessação das ações criminosas, nem impedir eventual atuação do investigado para embarçar a continuidade das investigações. Ante o exposto, com fulcro nos artigos 282, 312 e 313 do CPP, decreto a prisão preventiva de FABIANO SIGNORI (vulgo 'Toro')."

O mandado de prisão expedido em 30/07/2018 não foi cumprido até o momento, diante da não localização do paciente, o que lhe confere o status de foragido. Em razão da ocultação do paciente, a ação penal originária encontra-se paralisada.

Como se observa, a decretação da custódia cautelar foi devidamente fundamentada e amparada em elementos concretos extraídos dos autos que evidenciam a necessidade da prisão como forma de garantir a ordem pública, assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução.

A gravidade concreta da conduta, que permite a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública, está evidenciada pela dimensão da organização criminosa, estruturalmente organizada e composta por muitos agentes com funções pré-determinadas (patrões, gerentes de logística, policiais garantidores pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, batedores, motoristas e olheiros), que, mediante a frequente corrupção de policiais, teriam criado denominados "corredores logísticos" com a finalidade de escoar o produto do contrabando e assim garantir o sucesso da empreitada delitiva. Destaque-se, ainda, a existência de diversas bases operacionais, inclusive no Paraguai, e o poderio econômico dessa organização.

A necessidade de obstar as práticas delitivas decorre do fato de que as atividades ilícitas vêm se desenvolvendo por longo período. Acrescente-se que Fabiano Signori é apontado como um dos gerentes (conforme denominação dada pela ORCRIM) da organização criminosa, exercendo, em tese, atividades de monitoramento e supervisão de olheiros, motoristas e batedores, tendo sido identificado, também, como "braço direito" de um dos líderes do grupo criminoso (Fabio Costa), conforme mencionado pelo Juízo impetrado.

Mas não é só. A necessidade de assegurar a aplicação da lei penal também é crucial para a manutenção da custódia cautelar.

Desde julho/2018 o paciente encontra-se foragido, o que ensejou a paralisação da ação penal originária. Nessa esteira, não se vislumbra mera situação de não localização do réu, mas sim de deliberada evasão, como nítido intuito de frustrar a aplicação da lei. Ademais, a conveniência da instrução criminal também reclama a manutenção da custódia cautelar.

Desse modo, a prisão preventiva deve ser mantida, pois em caso de condenação, há risco concreto de que o paciente se furtará à aplicação da lei penal, já que seu comportamento demonstra total descaso com a Justiça.

Não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado decorrente de ato praticado pela autoridade impetrada, diante da presença de indícios concretos no sentido de que a liberdade do paciente representa risco à ordem pública, à instrução criminal e à futura aplicação da lei penal. As medidas cautelares alternativas não se mostraram adequadas, tampouco suficientes para neutralizar o *periculum libertatis*.

Prosseguindo, o art. 316, parágrafo único do CPP, incluído pela Lei 13.964/2019 (pacote anticrime), determina a revisão da necessidade de manutenção da custódia cautelar a cada 90 dias.

A alegação de ilegalidade da prisão preventiva por suposta inobservância ao aludido dispositivo processual penal não prospera, uma vez que a prisão sequer foi efetuada e, como já dito, subsistem os fundamentos que ensejaram a decretação da custódia.

Por derradeiro, não deve ser conhecido o pedido de revogação do decreto condenatório com base na excepcionalidade do momento, em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus, uma vez que a questão não foi submetida à apreciação do Juízo de origem.

De qualquer modo, a prova pré-constituída que acompanha esta impetração não é suficiente para demonstrar que o paciente faz parte do grupo de risco, nos termos da Recomendação 62/2020 do CNJ. Importante ressaltar que mesmo em relação aos presos que fazem parte do chamado "grupo de risco", a Recomendação 62/2020 do CNJ não impõe automaticamente a revogação da prisão preventiva. A aplicação daquelas diretrizes deve ser feita à luz das peculiaridades do caso concreto, que, na presente situação, apontam para a necessidade da prisão preventiva.

Pelo exposto, conheço parcialmente do *habeas corpus*, e, na parte conhecida, denego a ordem.

É o voto.

## EMENTA

### HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO NEPSIS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONTRABANDO. PACIENTE FORAGIDO. ORDEM DENEGADA.

A prisão preventiva do paciente foi decretada no bojo da operação policial denominada "NEPSIS", instaurada para investigar um suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado do Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros. Apurou-se que a organização criminosa teria criado "corredores logísticos de passagem" nas rodovias do Estado do Mato Grosso do Sul, com a finalidade de assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados, contando com uma complexa estrutura.

A decretação da custódia cautelar foi devidamente fundamentada e amparada em elementos concretos extraídos dos autos que evidenciam a necessidade da prisão como forma de garantir a ordem pública, assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução.

O requerente é apontado como um dos gerentes (conforme denominação dada pela ORCRIM) da organização criminosa, exercendo, em tese, atividades de monitoramento e supervisão de olheiros, motoristas e batedores, tendo sido identificado, também, como "braço direito" de um dos líderes do grupo criminoso.

A necessidade de assegurar a aplicação da lei penal é crucial para a manutenção da custódia cautelar. Desde julho/2018 o paciente encontra-se foragido, o que ensejou a paralisação da ação penal originária.

Não prospera a alegação de ilegalidade da prisão preventiva por suposta inobservância ao art. 316, parágrafo único do CPP, uma vez que a prisão sequer foi efetuada e subsistem os fundamentos que ensejaram a decretação da custódia.

O pedido de revogação da prisão preventiva com base na excepcionalidade do momento, em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus, não deve ser conhecido, uma vez que a questão não foi submetida à apreciação do Juízo de origem.

*Habeas corpus* parcialmente conhecido, e, na parte conhecida, denegada a ordem.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do *habeas corpus*, e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5028858-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES  
PACIENTE: CELSO DOS SANTOS, AGOSTINHO GARCIA COELHO FILHO  
Advogado do(a) PACIENTE: BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES - SP335778  
Advogado do(a) PACIENTE: BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES - SP335778  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5028858-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES  
PACIENTE: CELSO DOS SANTOS, AGOSTINHO GARCIA COELHO FILHO  
Advogado do(a) PACIENTE: BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES - SP335778  
Advogado do(a) PACIENTE: BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES - SP335778  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo advogado Bruno Leandro Savelis Rodrigues em favor de **AGOSTINHO GARCIA COELHO FILHO e CELSO DOS SANTOS**, contra ato da 6ª Vara Federal de Santos-SP que recebeu a denúncia formulada em desfavor dos pacientes, pela prática, em tese, do crime previsto no art. 337-A, I e III, c.c. arts. 29 e 71, *caput*, todos do Código Penal.

O impetrante alega, em síntese, que a conduta imputada aos pacientes é atípica, vez que "não há sequer descrição de qualquer valor recebido e não repassado à fazenda pública", sendo a única conduta imputada foi "a não apresentação de livro caixa para o período fiscalizado".

Aduz que não há justa causa para a ação penal porque "inexiste suporte probatório mínimo a demonstração da ocorrência de crime contra a ordem a ordem tributária", assim como "qualquer evidência de operação que tenha sido suprimida, omitida, ou maquiada pelos Pacientes, mas, pelo contrário, apenas a cristalina demonstração de que os valores apontados decorreram de uma presunção de renda, cabível apenas para fins fiscais".

Suscita, ainda, a ocorrência de litispendência, vez que "os procedimentos administrativos 15983.720233/2011-44 e 15983.720234/2011-99, referem-se à mesma conduta, qual seja, a ausência de manutenção de livro caixa relativo à empresa GVL Logística e Transportes Ltda, para o ano de 2007", sendo inegável que "**os presentes autos versam sobre os mesmos fatos da ação penal nº 0004678-98.2016.4.03.6104**".

Pleiteia a concessão da ordem para que seja trancada a ação penal de origem.

Instada (ID 107375888), a autoridade impetrada prestou informações (ID 107494242) e juntou documentos.

A Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 107559373).

**É o relatório.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5028858-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES  
PACIENTE: CELSO DOS SANTOS, AGOSTINHO GARCIA COELHO FILHO  
Advogado do(a) PACIENTE: BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES - SP335778  
Advogado do(a) PACIENTE: BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES - SP335778  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que "[o] trancamento da ação penal, em *habeas corpus*, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos (i) de manifesta atipicidade da conduta; (ii) de presença de causa de extinção da punibilidade do paciente; ou (iii) de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas" (HC 170.355 Agr/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 24.05.2019, DJe-115 Divulg 30.05.2019 Public 31.05.2019). No caso, não ocorre nenhuma dessas hipóteses.

Com efeito, a denúncia oferecida em desfavor dos pacientes (ID 104516392, fls. 04/07) preenche os requisitos previstos em lei (CPP, art. 41), tanto que lhes possibilitou o exercício regular do contraditório, com resposta extensa à acusação, incluindo a impugnação ao mérito da imputação (ID 104516395), pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 337-A, I e III, c.c. arts. 29 e 71, *caput*, todos do Código Penal.

Segundo a acusação, na qualidade de sócios e administradores da empresa GVL LOGÍSTICA E TRANSPORTE LTDA – ME, os pacientes teriam supostamente suprimido "nos meses/competências de fevereiro a dezembro/2007 e 13º salário/2007, contribuições sociais previdenciárias, mediante omissão nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIPs)" (ID 104516392), e, como tal, nesse juízo inicial, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, porque a conduta em si é típica e ilícita e os pacientes, ao que tudo indica, quando da omissão, eram imputáveis, tinham consciência potencial da ilicitude e lhes era exigível conduta diversa.

Quanto à litispendência, como bem fundamentado pela autoridade impetrada (decisão, ID 104516401, fls. 02/07), não há identidade entre os elementos da ação penal nº 0004678-98.2016.4.03.6104 e a ação penal de origem. Nesta, pune-se a supressão de contribuições sociais previdenciárias; naquela, a omissão de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL). Tributos diversos, com causas de pedir diversas, a afastar a similitude fática entre os fatos.

E não sendo hipótese de absolvição sumária dos pacientes, outra não poderia ser a decisão do juízo senão a designação da audiência de instrução, prevista para o próximo dia 25.06.2020 (ID 107494246), oportunidade que terão as partes de provar as suas teses e de influir na convicção do magistrado acerca dos fatos descritos e impugnados.

Posto isso, **DENEGA A ORDEM** de *habeas corpus*.

**É o voto.**

## EMENTA

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que “[o] trancamento da ação penal, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos (i) de manifesta atipicidade da conduta; (ii) de presença de causa de extinção da punibilidade do paciente; ou (iii) de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas” (HC 170.355 AgR/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 24.05.2019, DJe-115 Divulg 30.05.2019 Public 31.05.2019).
2. A denúncia oferecida em desfavor dos pacientes preenche os requisitos previstos em lei (CPP, art. 41), tanto que lhes possibilitou o exercício regular do contraditório, com resposta extensa à acusação, incluindo a impugnação ao mérito da imputação, pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 337-A, I e III, c.c. arts. 29 e 71, *caput*, todos do CP, porque, segundo consta, teriam supostamente suprimido contribuições sociais previdenciárias, e, como tal, nesse juízo inicial, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, porque a conduta em si é típica e ilícita e os pacientes, ao que tudo indica, quando da omissão, eram imputáveis, tinham consciência potencial da ilicitude e lhes era exigível conduta diversa.
3. Inocorrência de litispendência com a ação penal a que se refere a defesa, porque não há identidade entre os seus elementos e a ação penal de origem. Nesta, pune-se a supressão de contribuições sociais previdenciárias; naquela, a omissão de IRPJ e CSLL, tributos diversos, com causas de pedir diversas, a afastar a similitude fática entre os fatos.
4. Não sendo hipótese de absolvição sumária dos pacientes, outra não poderia ser a decisão do juízo serão a designação da audiência de instrução, prevista para o próximo dia 25.06.2020, oportunidade que terão as partes de provar as suas teses e de influir na convicção do magistrado acerca dos fatos descritos e impugnados.
5. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5017638-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO, GABRIEL HUBERMAN TYLES, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA CASTRO, ROBERTA CRISTINA RIBEIRO DE CASTRO QUEIROZ

PACIENTE: GABRIEL PAULO GOUVEA DE FREITAS JUNIOR, FERNANDA FERRAZ BRAGA DE LIMA DE FREITAS

Advogado do(a) IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogado do(a) IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogados do(a) PACIENTE: GABRIEL HUBERMAN TYLES - SP310842, ROBERTA CRISTINA RIBEIRO DE CASTRO QUEIROZ - DF11305, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA CASTRO - DF04107, EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogados do(a) PACIENTE: GABRIEL HUBERMAN TYLES - SP310842, ROBERTA CRISTINA RIBEIRO DE CASTRO QUEIROZ - DF11305, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA CASTRO - DF04107, EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017638-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO, GABRIEL HUBERMAN TYLES, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA CASTRO, ROBERTA CRISTINA RIBEIRO DE CASTRO QUEIROZ

PACIENTE: GABRIEL PAULO GOUVEA DE FREITAS JUNIOR, FERNANDA FERRAZ BRAGA DE LIMA DE FREITAS

Advogado do(a) IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogado do(a) IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogado do(a) PACIENTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogado do(a) PACIENTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelos advogados Antônio Carlos de Almeida Castro, Roberta Cristina Ribeiro de Castro Queiroz, Euro Bento Maciel Filho e Gabriel Huberman Tyles, em favor de GABRIEL PAULO GOUVEIA DE FREITAS JUNIOR e FERNANDA FERRAZ BRAGA DE LIMA DE FREITAS, contra decisão da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, nos autos nº 0004692-74.2018.403.6181, relacionado à denominada **Operação Encilhamento**, indeferiu o pedido principal de revogação e o pedido subsidiário de flexibilização das medidas cautelares diversas impostas aos pacientes por esta Turma, no julgamento dos *habeas corpus* nºs 5008416-17.2018.4.03.0000 e 5008408-40.2018.4.03.0000.

Os impetrantes alegam, em síntese, que não mais subsistem os requisitos do art. 282 do Código de Processo Penal, sobretudo por estarem os pacientes cumprindo todas as restrições a eles impostas há mais de ano. Aduzem que as medidas impostas restringem em demasia suas vidas profissionais e pessoais, bem como, no caso da paciente FERNANDA, sua vida acadêmica.

Alegam que o paciente GABRIEL desenvolveu tendopatia nos tendões de Aquiles dos dois membros inferiores e que a retirada da tomoeleira eletrônica se faz necessária para o tratamento médico. Por fim afirmam que a decretação da falência da empresa GRADUAL CORRETORA DE CÂMBIO, TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A., impede totalmente o “extravio ou adulteração de documentos, a movimentação de recursos financeiro com eventual proveniência ilícita, além da possível influência dos acusados sobre outros investigados” (ID 78041391).

Defendem que a manutenção da fiança e do comparecimento mensal em juízo são medidas aptas para garantir a instrução e, por isso, requerem a revogação de todas as demais medidas cautelares diversas da prisão preventiva que lhe foram impostas. Subsidiariamente, requerem a revogação das medidas cautelares previstas nos incisos V e IX do art. 319 do Código de Processo Penal.

Ante a ausência de pedido liminar, foram solicitadas informações e determinada a posterior abertura de vista ao Ministério Público Federal (MPF), para manifestação (ID 80421702).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 82384767) e o MPF opinou pela denegação da ordem (ID 84687921).

Após, sobreveio pedido incidental de concessão de liminar, não só reiterando as razões anteriormente invocadas, mas também afirmando que “está claro que a manutenção de todas aquelas medidas já não encontra mais qualquer justificativa, máxime se levamos em conta que, **passados mais de dois anos desde a imposição das mesmas**, a ação penal promovida em face dos Pacientes sequer teve **iniciada a fase de instrução**” (ID 131993088; negritos no original).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** A discussão neste *writ* relaciona-se à revogação das medidas cautelares previstas no art. 319, II, III, IV, V, VI e IX e no art. 320 do Código de Processo Penal, que haviam sido fixadas por esta Turma nos *habeas corpus* nº 5008416-17.2018.4.03.0000 e nº 5008408-40.2018.4.03.0000, em substituição à prisão preventiva dos pacientes.

Inicialmente, considerando que o *habeas corpus* está sendo julgado, declaro prejudicado o pedido incidental de concessão liminar da ordem.

Passo ao exame da impetração.

A prisão preventiva é medida excepcional condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e este pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal e ao não cabimento de qualquer das medidas cautelares previstas em seu art. 319 (CPP, art. 282, § 6º).

A prisão é a *ultima ratio* do sistema penal cautelar e, nesse sentido, se medidas outras acautelarem a higidez do procedimento investigativo e do processo penal, a segregação não se faz necessária. Por isso, esta Décima Primeira Turma, ao julgar os *habeas corpus* supracitados, na sessão realizada em 3 de julho de 2018, determinou a substituição da prisão preventiva dos pacientes pelas medidas cautelares previstas no art. 319, I, II, III, IV, V, VI, VIII e IX e no art. 320 do Código de Processo Penal.

Pois bem. O art. 282 do Código de Processo Penal dispõe que as medidas cautelares serão impostas quando necessárias à garantia da aplicação da lei penal, da investigação ou instrução criminal ou para evitar a prática de ações penais, devendo, em todo caso, ser adequadas à gravidade do delito, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do acusado.

O parágrafo 5º desse dispositivo legal, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019, prevê que o juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem. São medidas que possuem natureza *rebus sic stantibus*, onde o tempo é um elemento hábil a justificar sua contínua adequação.

O exame dos autos mostra que a manutenção das medidas cautelares previstas no art. 319, I, II, III, IV e VI, e no art. 320 do Código de Processo Penal, ainda são necessárias, haja vista que a fase instrutória da ação penal de origem ainda não se encerrou, subsistindo os motivos que levaram à sua fixação, como destacou o Procurador Regional da República Paulo Taubembblatt em seu parecer:

*Ocorre que as medidas alternativas à prisão continuam sendo necessárias aos pacientes, tendo em vista as circunstâncias fáticas da Operação Encilhamento, que demonstram terem articulado, junto a outros investigados, um elaborado esquema de fraudes financeiras em detrimento de fundos de investimento de Institutos de Previdência municipais, consistente na emissão de debêntures sem lastro por empresas de fachada.*

*Vale ressaltar que, no início das investigações, as autoridades policiais chegaram a requerer a prisão preventiva dos pacientes, tendo em vista o elevado risco que ofereciam, à ordem pública, à garantia da instrução penal e da aplicação da lei penal.*

(...)

*Diante da gravidade de tais condutas, esta E. Décima Primeira Turma entendeu que a concessão de medidas cautelares alternativas à prisão, aplicadas nos autos da ordem de habeas corpus no 5008416-17.2018.4.03.0000, seriam suficientes para coibir eventual conduta do paciente que atentasse contra a colheita de provas e a regular instrução criminal da Operação Encilhamento.*

(...)

*As mesmas medidas cautelares aplicadas a GABRIEL foram também estendidas à paciente, em decisão proferida por esta E. Décima Primeira Turma nos autos da ordem de habeas corpus nº 5008408-40.2018.4.03.0000. Desde então, conforme bem pontuado pelo MM Juízo Impetrado nas informações prestas no presente writ, a situação fática que ensejou a decretação de tais medidas cautelares se mantém inalterada, uma vez que a fase instrutória, que transcorre nos autos da ação penal principal, ainda não se encerrou.*

*Nesse sentido, pontuou que os pacientes continuam a oferecer riscos para a aplicação da lei penal, e que inclusive teriam descumprido as medidas cautelares estabelecidas por esta E. Décima Primeira Turma:*

(...)

*Evidente, portanto, que, ao contrário do sustentado pelos impetrantes no presente writ, a manutenção das cautelares aplicadas aos pacientes se demonstra extremamente necessária para a garantia da fase instrutória, incluindo a proibição de entrarem e contato com outros investigados na Operação Encilhamento.*

*Em relação às agruras supostamente enfrentadas pelos pacientes em decorrência das restrições cautelares a eles impostas, cabe ressaltar que o MM Juízo juntou aos autos diversas cópias de requerimentos da defesa e decisões judiciais deferindo aos pacientes pedidos para ausentarem-se das comarcas onde residem e a frequência de cursos profissionalizantes (IDS. 82385875 a 82385867 do presente writ), evidenciando a ausência de cerceação indevida da liberdade dos mesmos durante a vigência das cautelares aplicadas (ID 84687921; negritos no original).*

Quanto às cautelares previstas no art. 319, V e IX, do Código de Processo Penal, é possível revogá-las, nos termos do pedido subsidiário dos impetrantes.

Com efeito, o substrato fático que havia recomendado a fixação dessas cautelares, nos exatos limites das decisões tomadas pela Turma, tomou-se, como passar do tempo, fluido, na medida em que não há notícia de que os pacientes tenham descumprido as restrições que lhe foram impostas após o julgamento dos mencionados *habeas corpus*, demonstrando comportamento adequado.

Em razão disso, mitigar o rigor de parte dessas restrições atende ao postulado da proporcionalidade, considerando-se, ainda, as condições subjetivas dos envolvidos na questão posta em juízo (razoabilidade).

Assim, não mais verifico a necessidade do recolhimento no período noturno e nos dias de folga, bem como da monitoração eletrônica. Isso porque os crimes imputados aos pacientes não foram cometidos com violência ou grave ameaça a pessoa e as demais medidas cautelares a eles impostas, em especial aquelas previstas nos incisos I, II, III e IV do art. 319 e no art. 320 Código de Processo Penal, que também configuram restrição à liberdade de locomoção, mostram-se, neste momento, suficientes para acautelar o processo e garantir a aplicação da lei penal.

Posto isso, **julgo prejudicado** o pedido incidental de concessão de liminar e **CONCEDO A ORDEM** de *habeas corpus* para revogar as medidas cautelares previstas no art. 319, V e IX, do Código de Processo Penal que haviam sido impostas aos pacientes, nos termos do pedido subsidiário e da fundamentação supra.

**É o voto.**

## EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO ENCILHAMENTO. MEDIDAS CAUTELARES SUBSTITUTIVAS DA PRISÃO PREVENTIVA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. *Habeas corpus* impetrado com a finalidade obter a revogação de medidas cautelares que haviam sido fixadas aos pacientes por esta Turma, em dois *habeas corpus* anteriores, em substituição da prisão preventiva.

2. O art. 282 do Código de Processo Penal dispõe que as medidas cautelares serão impostas quando necessárias à garantia da aplicação da lei penal, da investigação ou instrução criminal ou para evitar a prática de ações penais, devendo, em todo caso, ser adequadas à gravidade do delito, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do acusado. O parágrafo 5º desse dispositivo legal, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019, prevê que o juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem. São medidas que possuem natureza *rebus sic stantibus*, onde o tempo é um elemento hábil a justificar sua contínua adequação.

3. O exame dos autos mostra que a manutenção das medidas cautelares previstas no art. 319, I, II, III, IV e VI, e no art. 320 do Código de Processo Penal, ainda são necessárias, haja vista que a fase instrutória da ação penal de origem ainda não se encerrou, subsistindo os motivos que levaram à sua fixação. Quanto às cautelares previstas no art. 319, V e IX, do Código de Processo Penal, é possível revogá-las, nos termos do pedido subsidiário dos impetrantes.



4. O substrato fático que havia recomendado a fixação dessas cautelares, nos exatos limites das decisões tomadas pela Turma, tomou-se, com o passar do tempo, fluido, na medida em que não há notícia de que os pacientes tenham descumprido as restrições que lhe foram impostas após o julgamento dos mencionados *habeas corpus*, demonstrando comportamento adequado.
5. Mitigar o rigor de parte dessas restrições atende ao postulado da proporcionalidade, considerando-se, ainda, as condições subjetivas dos envolvidos na questão posta em juízo (razoabilidade).
6. Ordem concedida, nos termos do pedido subsidiário.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, (Iniciada a Sessão de Julgamento, em ambiente virtual de videoconferência, o pedido de Sustentação Oral efetuado pelo advogado EURO BENTO MACIEL FILHO - OAB/SP 153.714, foi convertido em Preferência). A Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicado o pedido incidental de concessão de liminar e CONCEDER A ORDEM de *habeas corpus* para revogar as medidas cautelares previstas no art. 319, V e IX, do Código de Processo Penal que haviam sido impostas aos pacientes, nos termos do pedido subsidiário e da fundamentação supra, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5003248-81.2019.4.03.6181  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE: LUCAS MATEUS DE ALCANTARA AMARAL  
Advogados do(a) APELANTE: LUIS CARLOS GARRITANO - SP338037-A, NATAN GONCALVES ESCANHOELO - SP344825-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista que a defesa do réu LUCAS MATHEUS DE ALCANTARA AMARAL protestou pela apresentação das razões do recurso de apelação em 2ª Instância, conforme disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Id 125860075), intime-se a defesa do apelante para que apresente razões recursais no prazo legal.

Desde já deixo consignado que a não apresentação das razões de apelação pelo(a) causídico(a) poderá configurar abandono indireto da causa nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso de não apresentação das razões de apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal do réu para que constitua novo defensor para a apresentação das razões recursais.

Silente o réu, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-lo nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Com a juntada das razões recursais, baixem os autos ao Juízo *a quo* para o que o representante do Ministério Público Federal junto àquela instância apresente contrarrazões ao recurso.

Após, com o retorno dos autos a esta Corte, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para a apresentação de parecer.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5017439-16.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
PACIENTE: ALEX SANTANA DE SOUSA  
IMPETRANTE: ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES  
Advogado do(a) PACIENTE: ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES - SP221336-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Anderson dos Santos Domingues, em favor de ALEX SANTANA DE SOUZA, contra ato da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, ao condená-lo na ação penal de origem à pena de 6 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 210 dias-multa, pela prática do crime capitulado no art. 155, § 4º, II e IV, c.c. art. 71, ambos do Código Penal (CP), manteve a sua prisão preventiva.

O impetrante alega, em síntese, que não foi demonstrada a necessidade da custódia do paciente, limitando-se a autoridade impetrada a negar o seu direito de recorrer em liberdade pelo fato de ter permanecido preso no decorrer do processo.

Aduz que a prisão não é efeito automático da sentença condenatória, sendo a última *ratio* das medidas cautelares e que as medidas diversas da prisão não constituem benefício ou prêmio processual, possuindo a mesma finalidade da prisão preventiva, de modo a garantir a aplicação da lei penal e evitar a prática de infrações penais, nos termos do art. 282, I, do Código de Processo Penal.

Por isso, pleiteia a concessão liminar da ordem para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, expedindo-se o competente alvará de soltura.

É o relatório. **Decido.**

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, desde que outras medidas cautelares revelem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei n. 13.964/2019).

Além disso, o art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal dispõe que o juiz, na sentença, decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta.

No caso, ao manter a prisão preventiva do paciente, assim fundamentou o juízo (ID 135657695, fls. 186/193):

*Levando-se em consideração que permanecem hígidos os fundamentos para decretação da prisão preventiva do agora condenado, especialmente em razão da manutenção da ordem pública, sendo sua prisão o único meio apto a cessar a atividade criminosa, levando-se em consideração que possui maus antecedentes e personalidade voltada para o crime, não concedo o direito de o réu apelar em liberdade, mantendo sua prisão preventiva, nos termos do artigo 312 do CPP.*

Analisando-se a dosimetria da pena, é possível observar que, na primeira fase, a autoridade impetrada fixou a pena-base acima do mínimo legal, porque:

*Considerando as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, "caput", do Código Penal, constato a impossibilidade de aplicar a pena-base em seu mínimo legal. Com efeito, ALEX possui maus antecedentes: nos autos do Processo nº 0002341-16.2002.8.26.0006, foi condenado definitivamente, com trânsito em julgado no ano de 2007, pela prática de homicídio qualificado (art. 121, §2º, I e IV, do CP); e, no Processo nº 0081808-09.2002.8.26.0050, foi condenado definitivamente, no ano de 2003, pela prática dos delitos do artigo 10, caput, da Lei nº 9437/97 e artigo 12, caput, da Lei nº 6368/76 (IDs 33759041, 33759011 e 33841394). Ainda, é certo que a culpabilidade do acusado merece reprovação porquanto a realização de dezenove saques em contas de terceiros exige certo nível de organização e premeditação da atividade criminosa. Destaco, por oportuno que os fatos tratados na presente ação penal configuram verdadeiro crime de furto qualificado – artigo 155, §4º, II e IV –, uma vez que realizado mediante fraude e, conforme prova dos autos, mediante concurso de pessoas. Em sendo assim, fixo a pena-base em 04 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO e, proporcionalmente, 126 (CENTO E VINTE E SEIS) DIAS-MULTA.*

E quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, a despeito de pena definitiva aplicada (6 anos e 8 meses de reclusão), obtemperou:

*O início do cumprimento da pena privativa de liberdade será no regime fechado, nos termos do artigo 33, §2º, "a", do Código Penal, por entender ser este regime o adequado e suficiente para atingir a finalidade de prevenção e reeducação da pena. Quanto ao ponto, apesar de a pena ter sido fixada em menos de 8 anos, anoto que o réu possui maus antecedentes e personalidade voltada para o crime, conforme já ressaltado na primeira fase da dosimetria da pena, motivo pelo qual o regime fechado é mais adequado na hipótese.*

Portanto, neste juízo de cognição sumária, não antevejo constrangimento na manutenção da prisão preventiva do paciente na sentença condenatória. A fundamentação adotada pelo juízo vai ao encontro dos enunciados das Súmulas 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal e a prisão é compatível com o regime de pena mais gravoso imposto ao paciente.

Ademais, o risco que sua liberdade representa à persecução penal já havia sido examinado por este Tribunal no Habeas Corpus nº 5012304-23.2020.4.03.0000, anteriormente impetrado em seu favor, no qual, em 26 de maio de 2020, foi indeferido o pedido de liminar porque o paciente ostenta condenação por homicídio e, embora egresso do sistema penitenciário, tornou a ser preso, desta vez em flagrante pelo furto qualificado que levou à presente condenação.

Dito isso, não procede a tese de que a decisão da autoridade impetrada lastreia-se em fundamentação genérica. Há não só um juízo exauriente de culpabilidade, mas o risco concreto de que, em liberdade, volte a delinquir, inclusive em crimes envolvendo violência ou grave ameaça a pessoa. Por isso, medidas cautelares diversas da prisão não são suficientes.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, em seguida, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5014354-22.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: ALFREDO LUIZ BUSO  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LEANDRO RACA - SP407616-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO HEFESTA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ALFREDO LUIZ BUSO em face de decisão da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP que indeferiu pedido de levantamento de medidas constritivas de bens de sua propriedade, nos autos nº 0004143-08-2017-4.03.6114.

O impetrante narra, em síntese, que todo o seu patrimônio foi constrito no âmbito da chamada **Operação Hefesta**, na qual são apurados supostos delitos cometidos na implementação do Museu do Trabalho e do Trabalhador, em São Bernardo do Campo/SP. Posteriormente, foram oferecidas duas denúncias em seu desfavor (ações penais nºs 0003237-18.2017.4.03.6114 e 0004143-08.2017.4.03.6114). Alega, todavia, que não foi acusado de enriquecer ilícitamente, razão pela qual pediu o levantamento das constrições, o que foi indeferido pelo juízo impetrado.

Prosseguindo, esclarece que foi absolvido na ação penal nº 0004143-08.2017.4.03.6114 e que, por isso, novamente pediu o desbloqueio dos seus bens, sendo mais uma vez negado o pedido, o que o levou a impetrar este mandado de segurança.

Sustenta o cabimento da impetração e, quanto ao mérito, resalta a ilegalidade da constrição, argumentando que a medida de sequestro não poderia atingir bens adquiridos lícitamente, salvo em se tratando de sequestro subsidiário, hipótese que não se amoldaria ao caso concreto, pois não há qualquer acusação de que teria enriquecido ilícitamente. Esclarece, ainda, que essa tese foi exposta no recurso em sentido estrito nº 0001004-14.2018.4.03.6114.

Acrescenta um segundo argumento, de que os bens devem ser liberados em virtude da prolação de sentença absolutória nos autos da ação penal nº 0004143-08.2017.4.03.6114, frisando que tal fato desconstituiria, ao seu ver, o requisito do *fumus commissi delicti*. Ademais, por se tratarem de bens adquiridos lícitamente, não teriam mais utilidade ao processo, conforme interpretação sistemática dos artigos 118, 131, III, e 141 Código de Processo Penal.

Também alega que, ainda que não se seja liberado todo o seu patrimônio, a constrição deve ser levantada ao menos em relação a parte dele, tendo em vista a absolvição acima mencionada.

Ressalta que é idoso e que recentemente passou por tratamento de doença grave sendo que dele dependem financeiramente sua esposa e sua sogra, também idosas. Além disso, a atual pandemia de Covid-19 pode implicar a realização de altos gastos, frisando que, diante desse contexto, sua esposa não está trabalhando.

Por isso, pede a concessão liminar da ordem para que seja determinado o levantamento das constrições patrimoniais ou, ao menos, para que sejam liberados os valores bloqueados em suas contas bancárias, além dos investimentos a ela vinculados.

Ao final, pede a concessão da segurança, em maior extensão, para que seja determinado o levantamento das medidas que recaem sobre o seu patrimônio, com a retenção do valor necessário para eventual pagamento dos danos materiais pleiteados pelo Parquet nos autos nº 3237-18.2017.4.03.6114, em face de dez dos réus, correspondente a R\$ 108.913,09 (cento e oito mil novecentos e treze reais e nove centavos), ou, ainda, do valor total pleiteado naqueles autos, ou seja, R\$ 1.089.130,92 (um milhão, oitenta e nove mil cento e trinta reais e noventa e dois centavos).

O impetrante foi intimado para atribuir valor à causa correspondente ao benefício econômico pleiteado (valor dos bens que se pretende liberar) e recolher as respectivas custas judiciais (ID 134045119).

No entanto, apresentou a relação de seus bens e do seu valor, argumentando que, no caso, a impetração não implica ganho patrimonial, uma vez que pretende a liberação do seu próprio patrimônio, e frisou que, por se voltar contra decisão de natureza penal, seria dispensável o recolhimento de custas. Subsidiariamente, argumentou que, ainda que se entenda exigível o pagamento de custas, de 1% do valor da causa, e considerando-se o teto de 1.800 UFIRs, não teria condições de recolher o montante de R\$ 1.915,38 (mil novecentos e quinze reais e trinta e oito centavos), razão pela qual pede a concessão da justiça gratuita. (ID 134706466)

**É o relatório. Decido.**

Recebo a petição ID 134706466 como emenda à inicial e afasto a alegação de que, por se tratar de mandado de segurança impetrado em face de decisão proferida na esfera penal, não seriam devidas custas judiciais. Ocorre que, tratando-se de ação de natureza cível, aplicam-se as normas desse subsistema, dentre elas as que disciplinam a atribuição de valor à causa e o recolhimento das custas judiciais correspondentes. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. ISENÇÃO DE RECOLHIMENTO DE PREPARO. INEXISTÊNCIA. NATUREZA PROCESSUAL CIVIL. PRECEDENTES. IRREGULARIDADE NO PREENCHIMENTO DA GUIA DE PREPARO (RUBRICA DIVERSA). DESERÇÃO CARACTERIZADA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o mandado de segurança é ação constitucional que objetiva proteger direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, não amparado por habeas corpus ou habeas data. Tem natureza processual civil, ainda que manejado no âmbito de processo criminal, daí porque não há falar em inexigibilidade do recolhimento das custas processuais." (AgRg no RMS 55.950/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 09/04/2018).

2. A irregularidade no preenchimento da guia de preparo do recurso, tal como ocorreu na hipótese dos autos (indicação de rubrica diversa), implica deserção do apelo e atrai a incidência da Súmula 187/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no RMS 62.011/PB, Sexta Turma, v.u., Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03.03.2020, DJe 13.03.2020)

Assim, retifico o valor da causa, fixando-o em R\$ 1.256.371,86 (um milhão, duzentos e cinquenta e seis mil trezentos e setenta e um reais e oitenta e seis centavos), que corresponde ao cálculo apresentado pelo impetrante (ID 134706466). Esse é o valor do benefício econômico, razão pela qual não acolho o pedido para fixação do valor da causa em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Por outro lado, ante a declaração do impetrante de que não tem condições de arcar com o valor das custas judiciais, haja vista o fato de ter mais de 60 anos de idade e de não dispor de outros bens para fazer frente a eventuais gastos para a manutenção de sua família, **deiro o seu pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita**, disso inferindo que seus advogados atuarão *pro bono*.

Dito isso, passo ao exame do pedido de liminar.

O mandado de segurança é medida adequada ao caso, tendo em vista a inexistência de previsão legal de recurso específico dotado de efeito suspensivo visando à reforma da decisão que indefere o pedido de liberação de bens (Lei nº 12.016/2009, art. 5º, II). Além disso, a despeito da orientação constante da Súmula nº 701 do Supremo Tribunal Federal, é desnecessária a citação dos denunciados ou investigados nos feitos subjacentes para integrarem a lide deste *mandamus*, visto que o pedido formulado não interfere na esfera de direitos daqueles.

Feitas essas ponderações, registro que a concessão de liminar em mandado de segurança depende do preenchimento dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Em um exame provisório da causa, não verifico ilegalidade na decisão impugnada, pois, diversamente do afirmado pelo impetrante, o arresto decretado por meio da decisão proferida em 12 de junho de 2016 (ID 133464904) guarda semelhança com a penhora civil, ou seja, tem por objetivo garantir a integridade do patrimônio do réu para o eventual pagamento de danos, custas e multa, conforme previsto no art. 134 e seguintes do Código de Processo Penal. A propósito:

*PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. SEQUESTRO/ARRESTO DE BENS. CÔNJUGE DO DENUNCIADO. MEAÇÃO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.*

1. A hipoteca legal e o arresto, previstos no arts. 134 e 136 do CPP, tem finalidade semelhante à da penhora civil, ou seja, assegurar o patrimônio do réu - e a apenas deste - para o pagamento de danos do crime, custas em multas.

2. Caracterizada a confusão patrimonial dos bens dos cônjuges, sócios nas empresas objeto da persecução criminal, permite-se afirmar que não foi determinada a constrição de bens de terceiro, mas, ante às peculiaridades do caso, a decisão atacada tem como escopo assegurar os efeitos pecuniários de eventual condenação do cônjuge denunciado.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança improvido.

(RMS 47.205/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 18.08.2016, DJe 29.08.2016)

O impetrante também alega que foi absolvido na ação penal 00004143-08.2017.4.03.6114, fato que autorizaria o levantamento das constrições que recaem sobre os seus bens, e que em nenhum momento foi acusado de enriquecer ilícitamente.

Tais argumentos, todavia, não são suficientes para, no âmbito de análise superficial próprio do juízo inicial, autorizar a concessão liminar da ordem. Com efeito, conforme ressaltado na decisão impugnada, proferida em 15 de abril de 2020 (ID 133464903 - fs. 3/5), há recurso interposto em face dessa sentença e não seria possível, em cognição sumária, a realização de cálculos para estimar os valores remanescentes em relação aos quais o impetrante possa ainda ser responsabilizado.

Em outras palavras, não é possível, em princípio, calcular valores ou mesmo dividir entre os corréus o montante pleiteado a título de eventuais indenizações, por meio da via estreita do mandado de segurança.

Por fim, é preciso destacar que, a despeito de o impetrante ser idoso, assim como sua esposa e sua sogra, não foi exposta nenhuma situação excepcional a autorizar a liberação de valores, mesmo porque, como ele próprio afirma, continua a exercer suas funções como servidor da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo.

Portanto, em juízo de cognição sumária, não verifico a alegada ofensa a direito líquido e certo do impetrante, de modo que, em um exame inicial, não verifico a presença do *fumus boni iuris* para a concessão da liminar pretendida.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações ao juízo impetrado, que deverá prestá-las no prazo de 10 (dez) dias (Lei nº 12.016/2009, art. 7º, I).

**Dê-se ciência** do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (União).

Após, **dê-se vista** à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer.

Cumpridas tais determinações, **tomem os autos conclusos**.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 30 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000314-02.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: MARLEY LIMA DOS SANTOS, FLAVIO REIS CAMARGO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO CELESTINO DE ARRUDA JUNIOR - MS12203-A, ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista que a defesa do réu MARLEY LIMA DOS SANTOS protestou pela apresentação das razões do recurso de apelação em 2ª Instância, conforme disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Id 130564419), intime-se a defesa do apelante para que apresente razões recursais no prazo legal.

Desde já deixo consignado que a não apresentação das razões de apelação pelo(a) causídico(a) poderá configurar abandono indireto da causa nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso de não apresentação das razões de apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal do réu para que constitua novo defensor para a apresentação das razões recursais.

Silente o réu, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-lo nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Coma juntada das razões recursais, baixem os autos ao Juízo *a quo* para o que o representante do Ministério Público Federal junto àquela instância apresente contrarrazões ao recurso.

Após, como o retorno dos autos a esta Corte, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para a apresentação de parecer.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS (326) Nº 5015656-41.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
REQUERENTE: TIAGO BASILIO DE LEAO LIMA  
Advogado do(a) REQUERENTE: RODOLPHO PETTENAFILHO - SP115004-A  
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

### O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Cuida-se de petição formulada pela defesa do réu **TIAGO BASILIO DE LEÃO LIMA**, objetivando a devolução do aparelho de telefonia móvel (celular), marca Apple, modelo Iphone 6S, 32Gb, cor cinza, de propriedade de sua esposa, *Débora Cristina Lima Bocaneri*, apreendido nos autos da ação penal eletrônica registrada sob o número 0015658-38.2015.4.03.6105.

Argumenta a defesa, em síntese, que o referido objeto móvel possui procedência lícita, conforme comprova a nota fiscal anexa (ID 129866661), de modo que não foi adquirido com produto da empreitada criminosa e deve ser restituído à legítima proprietária.

**É a síntese do necessário.**

**Decido.**

Há litispendência quando se repete ação que está em curso. Uma ação é idêntica a outra quando temas mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

O processualista civil Humberto Theodoro Júnior ensina que: *não se tolera, em direito processual, que uma mesma lide seja objeto de mais de um processo simultaneamente (...) Demonstrada, pois, a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada (isto é, verificada a identidade de partes; de objeto e de 'causa petendi') entre dois processos, o segundo deverá ser extinto, sem apreciação do mérito (in Curso de Direito Processual Civil, Rio de Janeiro: Forense, vol. I, 38ª ed., 2002, p. 281).*

No caso vertente, a restituição do aparelho celular também foi pleiteada pela defesa nas razões de Apelação direcionadas a esta C. Corte Regional e deverá ser apreciada no julgamento do recurso (autos nº 0015658-38.2015.4.03.6105). A repetição da demanda em ação autônoma (autos nº 5015656-41.2019.4.03.6105), com identidade de partes, pedido e causa de pedir, gera litispendência.

Portanto, para evitar decisões conflitantes, **reconheço a litispendência e JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem a resolução do mérito.**

**Determino à Secretaria que extraia cópia do processo, em formato do tipo pdf, e traslade-a aos autos da ação principal nº 0015658-38.2015.4.03.6105.**

**P. I.**

**Com o trânsito em julgado, archive-se.**

São Paulo, 1 de julho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015467-11.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAUJO  
IMPETRANTE: NOEL RICARDO MAFFEI DARDIS  
Advogado do(a) PACIENTE: NOEL RICARDO MAFFEI DARDIS - SP139799-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Noel Ricardo Maffei Dardis e Luiz Carlos Maschieri em favor do paciente LUIZ FERNANDO DE MORAES ARAUJO, contra ato imputado ao Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de Guarulhos/SP, nos autos da Ação Penal nº 0003429-96.2018.4.03.6119.

O impetrante alega, em apertada síntese, que o paciente foi condenado por sentença pela prática dos delitos capitulados nos artigos 33, *caput*, c.c. 40, inciso I, e artigo 35, todos da Lei nº 11.343/2006, em concurso material (art. 69 do CP), à pena de 13 (treze) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 1.866 (mil oitocentos e sessenta e seis) dias multa, no valor de um salário mínimo vigente à época dos fatos, tendo manifestado interesse em recorrer da apelação. Afirma que, o MM. Juízo *a quo* recebeu o recurso de apelação em seus regulares efeitos, razão pela qual faz jus ao aguardo de seu julgamento em liberdade. Requer, liminarmente, a expedição do Alvará de Soltura; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada com a documentação digitalizada (ID134209892, ID134209893 e ID134209895).

A autoridade impetrada prestou informações (ID134765489).

**É o breve relatório.**

**Decido.**

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Extrai-se da presente impetração que em 13 de fevereiro de 2020 foi proferida sentença condenando o réu, ora paciente, pela prática dos delitos capitulados nos artigos 33, *caput*, c.c. 40, inciso I, e artigo 35, todos da Lei nº 11.343/2006, em concurso material (art. 69 do CP), à pena de 13 (treze) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 1.866 (mil oitocentos e sessenta e seis) dias multa, no valor de um salário mínimo vigente à época dos fatos, ficando determinada a manutenção da segregação cautelar do acusado.

Em 01 de maio de 2020, o réu foi notificado da sentença e manifestou seu desejo de recorrer. Intimada, a defesa informou que as razões de apelação serão apresentadas no Tribunal Regional Federal da 3ª Região. A sentença transitou em julgado para a acusação em 21.02.2020.

O presente *Habeas Corpus* comporta indeferimento liminar.

Compulsando os autos, verifica-se que o pedido de revogação da prisão preventiva mantida na sentença condenatória foi apreciado no *Habeas Corpus* nº 5012758-03.2020.4.03.0000, distribuído a este Relator, cuja liminar foi indeferida, encontrando-se os autos aptos para o julgamento do mérito.

No mais, o pleito relativo ao recebimento do recurso de apelação deverá ser deduzido nos autos principais. Nesse prisma, não há nos autos qualquer comprovação de decisão do Juízo impetrado que ensejasse o ajuizamento deste *Writ* em favor do paciente, razão pela qual não há ato coator a ser atacado.

Desta feita, nos termos do artigo 188, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, quando o pedido deduzido em *Habeas Corpus* for incabível ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, seu indeferimento liminar é de rigor.

Por esses fundamentos, INDEFIRO LIMINARMENTE o presente *Habeas Corpus*.

Intimem-se e arquite-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 30 de junho de 2020.